



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 85/2019 – São Paulo, quinta-feira, 09 de maio de 2019

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62922/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004850-50.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.004850-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CASA GRANDE HOTEL S/A
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00048505020104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

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

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na

decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CARMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004850-50.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.004850-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CASA GRANDE HOTEL S/A
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00048505020104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto por CASA GRANDE HOTEL S/A, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004850-50.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.004850-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CASA GRANDE HOTEL S/A
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00048505020104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

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

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como aos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no tocante à apontada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

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

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

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, **porque fundamentado**, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado restou assim ementado, *verbis*:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC/1973 (art. 1.040, inc. I, do CPC/2015).

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

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

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

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

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

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

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

Dessa forma, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004850-50.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.004850-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CASA GRANDE HOTEL S/A
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00048505020104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por CASA GRANDE HOTEL S/A, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013716-50.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.013716-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO	:	SP083559 AUTA ALVES CARDOSO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	LUIZ ROBERTO GOMES e outro(a)
PARTE RÉ	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
PARTE RÉ	:	RIO PARANA TURISMO E AGUAS QUENTES LTDA
ADVOGADO	:	ANTONIO ELSON SABATINI e outro(a)
ASSISTENTE	:	Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ADVOGADO	:	GUSTAVO AURELIO FAUSTINO e outro(a)
ASSISTENTE	:	FAZENDA PUBLICA DA ESTANCIA TURISTICA DE PRESIDENTE EPITACIO/SP

ADVOGADO	:	SP110427 FABRICIO KENJI RIBEIRO e outro(a)
ASSISTENTE	:	APOENA ASSOCIACAO EM DEFESA DO RIO PARANA AFLUENTES E MATA CILIAR
ADVOGADO	:	SP217365 OTÁVIO RIBEIRO MARINHO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00065312620134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, em face da decisão desta Vice-Presidência que admitiu recurso especial interposto pelo PETRÓLEO BRASILEIRO S/A-PETROBRÁS.

Defende a parte recorrida, ora embargante, que o *decisum* recorrido olvidou a questão atinente a legitimidade fora expressamente consignada na decisão objeto do apelo excepcional.

Decido.

A decisão prolatada entendeu, em juízo primevo de admissibilidade, preenchidos os requisitos processuais e constitucionais cabíveis na espécie.

A exegese do art. 1022, CPC, exsurge cristalina no sentido de que somente cabíveis quando, porventura, advir decisão com obscuridade, contradição ou omissão.

O juízo de admissibilidade então proferido é precário, não vinculando a Corte Superior, que realizará, de acordo com seu entendimento, reanálise dos requisitos de cognoscibilidade, antes de avançar no mérito recursal.

Observe-se as determinações do Regimento Interno deste TRF3R, no art. 277, § 5º, sobre o tema:

"Art.277. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o Vice-Presidente do Tribunal recorrido, em petições distintas, que conterão:

[...]

§ 5º - Admitidos ambos os recursos, os autos serão remetidos ao Superior Tribunal de Justiça."

A própria Corte Uniformizadora da Legislação Federal tem disposição em seu Regimento Interno, acerca do descabimento, inclusive do Agravo Regimental, de decisão do Relator que der provimento a agravo de instrumento, para determinar a subida de recurso não admitido, a significar que, até mesmo perante a Corte Superior, é incabível qualquer insurgência, observe-se:

"[...] Art. 258. A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turma ou de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a. (Redação dada pela Emenda Regimental n. 24, de 2016)

§ 1º O órgão do Tribunal competente para conhecer do agravo é o que seria competente para o julgamento do pedido ou recurso.

§ 2º Não cabe agravo regimental da decisão do relator que der provimento a agravo de instrumento, para determinar a subida de recurso não admitido."(Negritei)

Observe-se entendimento do STJ sobre o tema:

"Mandado de segurança (falta de cabimento). Recurso especial (admissão). Pressupostos de admissibilidade (dois juízos).

1. Contra o ato que admite o recurso especial não cabe recurso algum; consequentemente, não cabe nenhuma ação.

2. O juízo de admissibilidade do recurso especial tem dois momentos: no tribunal a quo, quando a autoridade competente motivadamente admite ou não o recurso; no tribunal ad quem, quando é verificado, preliminarmente, se o recurso é cabível.

3. No caso, tendo sido admitido na origem o recurso especial, de tal juízo de admissão o Superior Tribunal tomará conhecimento quando do julgamento do especial. É nesse momento que o Superior fará o seu juízo, e não em outra ocasião.

4. Agravo regimental improvido. (AgRg no MS 12.297/PR, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/11/2006, DJ 04/12/2006, p. 259)

"AGRAVO REGIMENTAL - CORREÇÃO MONETARIA - MULTA PROCESSUAL. ADMITIDO O RECURSO ESPECIAL NÃO CABE RECURSO. O FATO DA NÃO APRECIACÃO DA QUESTÃO DA MULTA NA INSTANCIA "A QUO" QUANDO DO DESPACHO AGRAVADO, É IRRELEVANTE, PORQUE ERA CASO DE NÃO SE CONHECER DO AGRAVO. A MATÉRIA É DE APRECIACÃO NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO NÃO CONHECIDO. (AgRg no Ag 31.624/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/1993, DJ 16/08/1993, p. 15969)(Negritado)

Ora, cedo que, inclusive no Código de Processo Civil revogado, que exaltava a formalidade, incabível qualquer recurso, quiçá no NCPC, que tem como princípio maior a primazia de julgamento do mérito.

Rememoro, ainda, que incabível aclaratórios até mesmo da decisão de inadmissão do recurso, conforme entendimentos recentíssimos da Suprema Corte e do Tribunal da Cidadania:

"Embargos de declaração no recurso extraordinário com agravo. Conversão dos embargos declaratórios em agravo regimental. Intempestividade. Embargos declaratórios incabíveis. Não suspensão ou interrupção do prazo recursal. Precedentes. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. Os embargos de declaração opostos contra decisão em que o Presidente do Tribunal de origem não admite o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo. 3. Agravo regimental não provido.(ARE 685997 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 28/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO INTEMPESTIVO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que o agravo em recurso especial é o único recurso cabível contra decisão que nega

seguimento a recurso especial. Assim, a oposição de embargos de declaração não interrompe o prazo para a interposição de ARESP. Precedentes.

2. Excepcionalmente, nos casos em que a decisão for proferida de forma bem genérica, que não permita sequer a interposição do agravo, caberá embargos. No presente caso, a decisão que inadmitiu o recurso especial não se enquadra na mencionada exceção, porquanto proferida de forma clara e fundamentada, não havendo que falar em cabimento de Embargos de Declaração e interrupção do prazo para a oposição do adequado recurso.

3. Agravo interno não provido." (AgInt no AREsp 1143127/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017)(Negrito)

Portanto, tratando-se de juízo provisório de admissibilidade, competindo a Corte *ad quem* verificar os requisitos de cognição, independente de manifestação das partes, matéria de ordem pública, ausente interesse recursal.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO dos Embargos de Declaração.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020880-07.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.020880-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SINDICATO DOS DELEGADOS DA POLICIA FEDERAL DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP120526 LUCIANA PASCALE KUHL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSSJ>SP
No. ORIG.	:	00208800720124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Código de Processo Civil/2015.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Alega a parte recorrente ter havido violação a diversos dispositivos legais, sustentando-se, em síntese, a impossibilidade de pagamento antecipado das diárias necessárias para deslocamento inerentes às funções de Delegado da Polícia Federal, notadamente quanto às de caráter de urgência.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/05/2019 6/2251

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020880-07.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.020880-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SINDICATO DOS DELEGADOS DA POLICIA FEDERAL DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP120526 LUCIANA PASCALE KUHL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00208800720124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos artigos 2º e 169 da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, a impossibilidade de pagamento antecipado das diárias necessárias para deslocamento inerentes às funções de Delegado da Polícia Federal, notadamente quanto às de caráter de urgência.

Todavia, o Excelso já pronunciou que a análise do caso em tela só pode ser verificada em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

*DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO DE DIÁRIAS. DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 25, PARÁGRAFO 3º. LEI Nº 8.112/90, ART. 58, §§ 2º E 3º. DECRETO Nº 73.332/73, ART. 4º. PORTARIA Nº 69/2008-DG/DFP. LEGALIDADE. Os parágrafos 2º e 3º do artigo 58 da Lei nº 8.112/90 estabelecem que não são devidas diárias quando o deslocamento da sede constituir exigência permanente do cargo ou quando o servidor se deslocar dentro da mesma região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião, constituídas por municípios limítrofes e regularmente instituídas. Não há vício na Portaria nº 69/2008-DG/DFP, pois apenas definiu ou delimitou a área territorial de unidades da Polícia Federal para fins de exercício de suas atribuições, assim como também a área de atribuições dos respectivos servidores, dentro das quais os deslocamentos são considerados como exigência do exercício do cargo e, conseqüentemente, inexistindo direito à percepção de diárias nessas situações. A delimitação territorial das atribuições das superintendências e delegacias da Polícia Federal não está obrigada a seguir as divisões metropolitanas e microrregionais estabelecidas pelos Estados em lei complementar editada com fundamento no parágrafo 3º do art. 25 da Constituição Federal." O recurso busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação ao art. 25, § 3º, da CF. O recurso não merece seguimento. **Aplica-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que afasta o cabimento de recurso extraordinário para o questionamento de alegadas violações à legislação infraconstitucional, sem que se discuta o seu sentido em face da Constituição.** Nessa linha, veja-se o seguinte trecho da ementa do AI 839.837-AgR, julgado sob a relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski: "[...] II - A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que a afronta aos princípios constitucionais da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, se dependente de reexame prévio de normas infraconstitucionais, em regra, seria indireta ou reflexa. Precedentes." Ademais, para dissentir da conclusão a que chegou o Tribunal de origem, seriam imprescindíveis o reexame dos fatos e do material probatório constante dos autos, bem como a análise da legislação infraconstitucional aplicada ao caso, o que é vedado neste momento processual. Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 31 de outubro de 2018. Ministro Luís Roberto Barroso Relator. (g m)*

(RE 1171802, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 31/10/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-236 DIVULG 06/11/2018 PUBLIC 07/11/2018)

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

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007288-76.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.007288-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JANAINA DE OLIVEIRA GENTIL e outro(a)
	:	VANESSA RAMOS GARCIA
ADVOGADO	:	SP218692 ARTUR BENEDITO DE FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal

PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00072887620154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Código de Processo Civil/2015.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Alega a parte recorrente que o direito à opção pelo regime instituído pela Lei nº 12.618/12, só é possível ao servidor que já estava no serviço público federal em 04/02/13, quando do início da vigência do Funpresp-Exe.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 27 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007288-76.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.007288-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JANAINA DE OLIVEIRA GENTIL e outro(a)
	:	VANESSA RAMOS GARCIA
ADVOGADO	:	SP218692 ARTUR BENEDITO DE FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00072887620154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação ao artigo 40 da Constituição Federal; artigo 201, §§ 3º, 14º, 15º e 16º da Emenda Constitucional nº 20/98, e Emenda Constitucional 41/03, sustentando-se, em síntese, que o direito à opção pelo regime instituído pela Lei nº 12.618/12, só é possível ao servidor que já estava no serviço público federal em 04/02/13, quando do início da vigência do Funpresp-Exe.

Todavia, verifica-se que a decisão atacada, ao entender que o servidor público federal, egresso de cargo público de outro ente da federação no período anterior a 30/04/2012, sem quebra de continuidade, tem direito de optar pelo regime previdenciário anterior ao da Lei nº 12.618/12, que instituiu o regime de previdência complementar, coaduna-se com o do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se ao caso o óbice da S. 286/STF.

Confira-se:

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - MATÉRIA FÁTICA - INTERPRETAÇÃO DE NORMAS LEGAIS - INVIABILIDADE - SEGUIMENTO - NEGATIVA.

- 1. O Tribunal de origem confirmou o entendimento do Juízo quanto à procedência do pedido de permanência no regime de previdência anterior à instituição do FUNPRESP, considerado ter o autor ingressado no serviço público antes da Lei nº 12.618/2012. No extraordinário, a recorrente alega a violação dos artigos 1º, 5º, e 40, § 14, § 15 e § 16, da Constituição Federal. Sustenta a inexistência do direito de opção por servidor que, proveniente de outro ente da Federação, passa a integrar o serviço público da União.**
- 2. A recorribilidade extraordinária é distinta daquela revelada por simples revisão do que decidido, na maioria das vezes procedida mediante o recurso por excelência - a apelação. Atua-se em sede excepcional à luz da moldura fática delineada soberanamente pelo Tribunal de origem, considerando-se as premissas constantes do acórdão impugnado. A jurisprudência sedimentada é pacífica a respeito, devendo-se ter presente o**

verbete nº 279 da Súmula do Supremo: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. No caso, as razões do extraordinário partem de pressupostos fáticos estranhos ao acórdão atacado, buscando-se, em síntese, o reexame dos elementos probatórios para, com fundamento em quadro diverso, assentar-se a viabilidade do recurso. Confiram com o seguinte trecho: **Analisando-se a situação, percebe-se que não houve o afastamento da qualidade essencial de servidor, pois o seu forte vínculo com a Administração Pública perpetuou-se.** Aliás, vale destacar que este é o vínculo de natureza mais firme em se considerando os vários tipos de agentes públicos. Por outro lado, quando se lida com terceiro, cuja ligação ao quadro de pessoal do ente federativo mostra-se mais precária - verbi gratia: o ocupante de função de confiança ou cargo em comissão, esta qualidade substancial de servidor não se constrói com a mesma intensidade daquele que ocupa cargo efetivo. **In casu, a demandante foi nomeada para o cargo de Guarda Municipal do Município de Fortaleza/CE em 10 de março 2008. Em 05/11/2010 ela passou a ocupar o cargo de Fiscal Municipal do Município de Fortaleza/CE novamente. Por fim, em 02/02/2015, ela tomou posse e entrou em exercício no cargo de Oficial de Justiça Avaliador Federal na Justiça Federal de 1º Grau do Tribunal Regional Federal da 5ª Região. A demandante passou a integrar os quadros da Administração Pública já condição de estatutária antes do dia 03/05/2012, tendo naturalmente continuado com a qualidade de servidora stricto sensu mesmo depois da segunda e da terceira nomeações. [...] Vale afirmar que não se vislumbra aqui nenhuma hipótese de direito a regime jurídico pregresso, pois já há entendimento jurisprudencial pacificado no sentido da improcedência de qualquer pedido desse gênero. Há sim uma ocorrência peculiar em que o servidor mudou apenas de esfera administrativa no plano dos quadros do Estado, permanecendo, todavia, com a mesma qualidade que se lhe aplicava antes, inclusive no tocante ao regime previdenciário geral anterior às novas regras. Diante disto, entendo que a mudança da vinculação administrativa do servidor quanto ao ente federativo não é suficiente para desfigurar a qualidade de servidor público, a qual já era lhe pertencida antes da mudança, motivo com base no que qualquer um que se encontre nesta situação continua gozando da faculdade prevista no texto do §16, art. 40, da Carta Republicana de 1988, bem como no art. 1º da lei 12.618/12." Acresce que o acórdão impugnado revela interpretação de normas estritamente legais, não ensejando campo ao acesso ao Supremo. À mercê de articulação sobre a violência à Carta da República, pretende-se submeter a análise matéria que não se enquadra no inciso III do artigo 102 da Constituição Federal.**

3. Nego seguimento ao extraordinário. 4. Publiquem. Brasília, 22 de novembro de 2018. Ministro MARCO AURÉLIO Relator (RE 1138549, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 22/11/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-254 DIVULG 28/11/2018 PUBLIC 29/11/2018)

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

Int.

São Paulo, 27 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003767-34.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.003767-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TESE RIBEIRAO PRETO MOTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00037673420124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo

suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003767-34.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.003767-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TESE RIBEIRAO PRETO MOTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00037673420124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003767-34.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.003767-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TESE RIBEIRAO PRETO MOTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00037673420124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

*"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - **POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"** - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)*

*"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)*

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001057-56.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.001057-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TIGRAO TRAVEL CENTER COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP141738 MARCELO ROSSETTI BRANDAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001057-56.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.001057-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TIGRAO TRAVEL CENTER COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP141738 MARCELO ROSSETTI BRANDAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001057-56.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.001057-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO(A)	:	TIGRAO TRAVEL CENTER COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP141738 MARCELO ROSSETTI BRANDAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSI>SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

*"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - **POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"** - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)*

*"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m.*

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001148-62.2007.4.03.6117/SP

	2007.61.17.001148-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	POLIFRIGOR IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP165256 RICARDO REGINO FANTIN
	:	SP191817 VALMIR BRAVIN DE SOUZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "*juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001148-62.2007.4.03.6117/SP

	2007.61.17.001148-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	POLIFRIGOR IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP165256 RICARDO REGINO FANTIN
	:	SP191817 VALMIR BRAVIN DE SOUZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001148-62.2007.4.03.6117/SP

	2007.61.17.001148-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	POLIFRIGOR IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP165256 RICARDO REGINO FANTIN
	:	SP191817 VALMIR BRAVIN DE SOUZA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: "A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma." (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO

LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m.

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006716-03.2013.4.03.6100/SP

APELANTE	:	PINUS FLORA EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP115089 IRIS VANIA SANTOS ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00067160320134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, interposto PINUS FLORA EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, ao fundamento de que violada legislação federal, cuja ementa trago à colação:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. COFINS. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO PARCIAL. INSUFICIÊNCIA DE CRÉDITO. ÔNUS DA PROVA. ART. 373, CPC. MULTA DE MORA. SANÇÃO PELO ATRASO NO PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE CONFISCO.

1. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.
2. Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.
3. Vê-se assim que, pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.
4. A compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco. É certo que o provimento da ação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.
5. No caso vertente, o despacho decisório homologou parcialmente a compensação declarada, pois o Darf discriminado no PER/DCOMP foi insuficiente para compensar o débito informado (fl. 38). Não se conformando com a decisão administrativa, a autora apresentou impugnação de inconformidade, julgada improcedente, diante do não reconhecimento do direito creditório (fls. 152/157).
6. Conforme documentação acostada aos autos (fls. 30/37), a autora apenas logrou comprovar a existência de crédito no montante de R\$ 617,14, utilizado para dar parcial quitação, mediante compensação, ao débito vencido em 15/05/2003, cujo saldo remanescente de R\$ 21.044,31, foi acrescido de multa e juros.
7. A regra inserta no art. 373, I e II do CPC/15 é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.
8. A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo e foi aplicada de acordo com a legislação específica. A cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, impostos aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito.
9. Apelação improvida.

É o relatório. DECIDO:

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, importante pontuar que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, não se confundindo obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, conforme precedentes do C. STJ: **AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017.**

Na hipótese vertida, com base nas provas dos autos, o julgamento concluiu que concluiu que "No caso vertente, o despacho decisório homologou parcialmente a compensação declarada, pois o Darf discriminado no PER/DCOMP foi insuficiente para compensar o débito informado (fl. 38). Não se conformando com a decisão administrativa, a autora apresentou impugnação de inconformidade, julgada improcedente, diante do não reconhecimento do direito creditório (fls. 152/157). De fato, conforme documentação acostada aos autos (fls. 30/37), a autora apenas logrou comprovar a existência de crédito no montante de R\$ 617,14, utilizado para dar parcial quitação, mediante compensação, ao débito vencido em 15/05/2003, cujo saldo remanescente de R\$ 21.044,31, foi acrescido de multa e juros. A regra inserta no art. 373, I e II do CPC/15 é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor."

Com efeito, para se chegar a conclusão em sentido contrário do quanto decidido por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento de arcabouço fático, cuja pretensão recursal esbarra na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 28,86%. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA. ART. 535, II, DO CPC. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ. APLICAÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que não há violação ao art. 535, II, do CPC, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015).

2. Verificar a preclusão da compensação do reajuste de 28,86% com os valores pagos na esfera administrativa ou constatar se aquele pagamento deu-se em desacordo com o disposto no art. 354 do CC, bem como apurar a impossibilidade de incidência de juros negativos nos pagamentos administrativos daquele percentual implica o revolver do conjunto fático-probatório, providência que esbarra no óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no AREsp 184.821/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 01/04/2016)

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004745-22.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.004745-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BRANCO PERES ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO	:	SP147935 FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00047452220094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004745-22.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.004745-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BRANCO PERES ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO	:	SP147935 FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00047452220094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007866-58.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.007866-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BRANDASSI ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	:	SP036296 ALDO SEDRA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00078665820094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

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

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "*Não se conhece do Recurso Especial pela divergência*,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/05/2019 20/2251

quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007866-58.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.007866-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BRANDASSI ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	:	SP036296 ALDO SEDRA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00078665820094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como aos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no tocante à apontada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

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

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

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, **porque fundamentado**, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado restou assim ementado, *verbis*:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC/1973 (art. 1.040, inc. I, do CPC/2015).

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

Ressalte-se que tal análise dá-se com a publicação do acórdão paradigma, conforme precedentes que trago à colação, emanados pela Corte Constitucional: *"A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma."* (STF, ARE 977.190 AgR/MG, Relator: Min. RICARDO

LEWANDOWSKI, julgamento: 09/11/2016); e "A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma" (STF, RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgamento: 21/8/2017).

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

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

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

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

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

Dessa forma, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007866-58.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.007866-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BRANDASSI ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	:	SP036296 ALDO SEDRA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00078665820094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por BRANDASSI ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002572-83.2013.4.03.6100/SP

APELANTE	:	SIEMENS LTDA
ADVOGADO	:	SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00025728320134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, interposto SIEMENS LTDA, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, ao fundamento de que violada legislação federal, cuja ementa trago à colação:

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - DÉBITOS EM ABERTO - APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1 - A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva, cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

2 - A compensação do FINSOCIAL, recolhido à maior no período de 1989 a agosto de 1991, foi realizada com base em tutela antecipada concedida na Ação Declaratória nº 98.0054399-6, que limitou o procedimento a COFINS e PIS. Portanto, a apelante ao ajuizar a citada ação declaratória, vinculou-se ao resultado do julgado e, além disso, ao realizar a compensação com base em decisão liminar, procedeu por sua conta e risco. Ocorre que, ao final da ação nº 98.0054399-6 foi deferida a compensação do FINSOCIAL indevidamente recolhido com parcelas do próprio FINSOCIAL e da COFINS, tornando indevida a compensação do FINSOCIAL com o PIS, convertendo-se com isso os valores do PIS em débitos em aberto. Portanto, não existindo qualquer nulidade ou inconstitucionalidade nos Procedimentos Administrativos nºs 12157.000558/2009-37 e 12157.000559/2009-81, encontra-se ausente o direito a emissão da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, tal entendimento é pacífico na jurisprudência tendo sido sintetizado por esta Corte no julgamento do AMS 200061020156675 - Apelação em Mandado de Segurança - 218433, pelo JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, relatado pelo Juiz Federal convocado Leonel Ferreira, publicado no DJF3 CJI de:16/11/2010 - página 281.

3 - ao final da ação nº 98.0054399-6 foi deferida a compensação do FINSOCIAL indevidamente recolhido com parcelas do próprio FINSOCIAL e da COFINS, tornando indevida a compensação do FINSOCIAL com o PIS, tornando com isso os valores do PIS em débitos em aberto. Portanto, não existindo qualquer nulidade nos Procedimentos Administrativos nºs 12157.000558/2009-37 e 12157.000559/2009-81, inexistente o direito a emissão da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, tal entendimento é pacífico na jurisprudência tendo sido sintetizado por esta Corte no julgamento do AMS 200061020156675 - Apelação em Mandado de Segurança - 218433, pelo JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, relatado pelo Juiz Federal convocado Leonel Ferreira, publicado no DJF3 CJI de:16/11/2010 - página 281.

4 - Apelação não provida.

É o relatório. DECIDO:

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, importante pontuar que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, não se confundindo obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, conforme precedentes do C. STJ: **AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017.**

Na hipótese vertida, com base nas provas dos autos, o julgamento concluiu que concluiu que "a compensação do FINSOCIAL, recolhido à maior no período de 1989 a agosto de 1991, foi realizada com base em tutela antecipada concedida na Ação Declaratória nº 98.0054399-6, que limitou o procedimento a COFINS e PIS. Portanto, a apelante ao ajuizar a citada ação declaratória, vinculou-se ao resultado do julgado e, além disso, ao realizar a compensação com base em decisão liminar, procedeu por sua conta e risco. Ocorre que, ao final da ação nº 98.0054399-6 foi deferida a compensação do FINSOCIAL indevidamente recolhido com parcelas do próprio FINSOCIAL e da COFINS, tornando indevida a compensação do FINSOCIAL com o PIS, convertendo-se com isso os valores do PIS em débitos em aberto. Portanto, não existindo qualquer nulidade ou inconstitucionalidade nos Procedimentos Administrativos nºs 12157.000558/2009-37 e 12157.000559/2009-81, encontra-se ausente o direito a emissão da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, tal entendimento é pacífico na jurisprudência tendo sido sintetizado por esta Corte no julgamento do AMS 200061020156675 - Apelação em Mandado de Segurança - 218433, pelo JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, relatado pelo Juiz Federal convocado Leonel Ferreira, publicado no DJF3 CJI de:16/11/2010 - página 281, ementa que transcrevo: **CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. DÉBITOS EM ABERTO. INADEQUAÇÃO AO ART. 205 DO CTN. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. 1. O artigo 205, do CTN, assegura acesso a certidão negativa, tendo por premissa a ausência de débito. 2. Alegada a compensação de débitos não aceita pela Fazenda Pública, insubsistindo o direito à emissão de CNL ou positiva com efeito de negativa. Não há meios de se obter prova, nos autos, de que a decisão judicial que menciona tem a abrangência suficiente para abarcar, com seu deferimento de compensação, todo o débito do impetrante. Daí não se poder afirmar da suficiência da compensação. 3. Apelação improvida."**

Com efeito, para se chegar a conclusão em sentido contrário do quanto decidido por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento de arcabouço fático, cuja pretensão recursal esbarra na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. LEIS 8.622/1993 E 8.627/1993. PORTARIA 9.491/1994 E 10.209/1996. VERIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME

DE PROVAS, O QUE É INVIÁVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 306/STJ. AGRAVO INTERNO DOS SERVIDORES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quanto à possibilidade de compensação de reajustes reconhecidos judicialmente a Servidores Públicos com a edição posterior de lei reestruturadora da carreira, firmou-se a orientação, sob o regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp. 1.235.513/AL), de que, se tal objeção já era passível de ser suscitada no processo de conhecimento e não o foi, estará protegida pela coisa julgada. No mencionado Recurso Especial, de relatoria do eminente Ministro CASTRO MEIRA, fixou-se o alcance do disposto no art. 741, VI do CPC/1973, especialmente no que concerne às circunstâncias em que as causas impeditivas, modificativas ou extintivas da obrigação poderão ser aduzidas por meio de Embargos do Devedor.

2. Concluiu-se, assim, que a expressão desde que superveniente à sentença deve ser interpretada como superveniente última oportunidade para se alegar a matéria de defesa no processo cognitivo, podendo coincidir, ou não, com a prolação da sentença de mérito, com o exaurimento da instância ordinária ou com o trânsito em julgado, conforme o caso. 3. No caso dos autos, o Tribunal a quo consignou que o título exequendo autoriza a compensação do reajuste de 28,86% com os aumentos concedidos pelas Leis 8.622/1993 e 8.627/1993, e, como as Portarias 9.491/1994 e 10.209/1996 tiveram como objetivo justamente dar cumprimento ao disposto no art. 3o., II da Lei 8.627/1993, determinando a complementação do reposicionamento de três padrões para aqueles servidores que ainda não tinham sido integralmente beneficiados, restou observado o disposto no título exequendo, sendo cabível a compensação do aumento remuneratório dele decorrente com o reajuste de 28,86%.

4. A inversão das conclusões alcançadas pela Corte de origem encontra óbice na via especial, uma vez que, para tanto, seria indispensável o reexame do contexto fático-probatório dos autos. 5. No tocante à compensação dos honorários, a Súmula 306/STJ dispõe que os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte.

6. Com efeito, a Corte Especial do STJ consolidou, no Resp. 963.528/PR, de relatoria do Ministro LUIZ FUX, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, o entendimento de que a verba relativa à sucumbência, a despeito de constituir direito autônomo do advogado, não exclui a possibilidade de compensação.

7. Agravo Interno dos Servidores a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 639.665/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 20/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 28,86%. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA. ART. 535, II, DO CPC. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ. APLICAÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que não há violação ao art. 535, II, do CPC, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015).

2. Verificar a preclusão da compensação do reajuste de 28,86% com os valores pagos na esfera administrativa ou constatar se aquele pagamento deu-se em desacordo com o disposto no art. 354 do CC, bem como apurar a impossibilidade de incidência de juros negativos nos pagamentos administrativos daquele percentual implica o revolver do conjunto fático-probatório, providência que esbarra no óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no AREsp 184.821/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 01/04/2016)

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62936/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028088-18.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.028088-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CANAL BRASILEIRO DA INFORMACAO CBI LTDA
ADVOGADO	:	DF014482 ALEXANDRE KRUEL JOBIM
APELANTE	:	SHOP TOUR TV LTDA e outro(a)
	:	TELEVISAO CACHOEIRA DO SUL LTDA
ADVOGADO	:	SP087292 MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	INTERVOZES COLETIVO BRASIL DE COMUNICACAO SOCIAL
ADVOGADO	:	SP333205 CESAR AUGUSTO DA SILVA
	:	SP345204 ANA LUISA FERREIRA PINTO
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
	:	SP345204 ANA LUISA FERREIRA PINTO
EXCLUIDO(A)	:	CABLE LINK OPERADORA DE SINAIS DE TV A CABO LTDA
	:	REDE 21 COMUNICACOES LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00280881820074036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Defende a parte insurgente que o aresto recorrido viola os dispositivos infraconstitucionais que aponta, além de dissentir de julgados cuja jurisprudência menciona.

De c i d o.

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido assim dispôs:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RADIODIFUSÃO. VIOLAÇÃO AO LIMITE LEGAL DE 25% DE PUBLICIDADE NA PROGRAMAÇÃO TELEVISIVA. RECEPÇÃO DA LEI 4.117/1962 PELA CF/88. CÓDIGO BRASILEIRO DE TELECOMUNICAÇÕES AINDA É A LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA. ADI 561 MC/DF. APLICAÇÃO DIRETA DA PENA DE CASSAÇÃO. DESCABIMENTO. CONDENAÇÃO EM DANOS MORAIS COLETIVOS. DESCABIMENTO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DANO E DO NEXO DE CAUSALIDADE. ART. 927, CC/2002. PRECEDENTES. AGRAVO RETIDO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDOS. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Agravo retido conhecido, posto que reiterado em apelação.

2. A preliminar de ilegitimidade ativa ad causam merece ser afastada, uma vez que os arts. 5º, V, "a", e 21, ambos da Lei n.º 7.347/85, c/c o art. 82, IV, da Lei n.º 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) legitimam as associações para propor Ações Cíveis Públicas.

3. Outrossim, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva de Shop Tour TV Ltda, visto que há unidade de condutas entre as rés, bem assim litisconsórcio necessário entre elas, nos termos do art. 47 do CPC/73, vigente à época da propositura da ação.

4. No que tange à ausência de provas a embasarem a condenação e a alegada "indevida inversão do ônus da prova" acerca da extrapolação do limite de 25% de publicidade na programação, não assiste razão aos apelantes.

5. A produção de prova foi suficiente para formação da cognição do magistrado, visto que a União, por meio do Ministério das Comunicações, trouxe aos autos documentos acostados às fls. 514/642, em que constam processos administrativos de apuração de infração instaurados para a verificação das irregularidades apontadas. Tais processos contém, inclusive, degravação da programação das rés, em que se comprova o quanto alegado pela autora na inicial.

6. Em relação à rejeição genérica dos Embargos de Declaração, também não assiste razão aos apelantes, vez que a sentença embargada não contém as hipóteses descritas no art. 535 do CPC/73.

7. Quanto à alegação de que o Código Brasileiro de Telecomunicações foi recepcionado apenas no que toca a seus aspectos "conceituais" e se encontra defasado, tal matéria já foi apreciada por esta Corte e pelo e. STF e não comporta provimento.

8. O Acórdão proferido na ADI 561 MC/DF pela Corte Constitucional é bastante claro ao reconhecer que a Lei n.º 4.117/62 (Código Brasileiro de Telecomunicações) foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 em seus aspectos gerais e "ainda configura o estatuto jurídico básico disciplinador dos serviços de telecomunicações".

9. Não há que se falar, pois, em não recepção de tal instituto pela Constituição Federal. Nem se diga que o ordenamento jurídico pátrio não acompanhou a evolução dos meios de comunicação e da produção de conteúdo televisivo.

10. Com efeito, seis anos após o julgamento da referida ADI entrou em vigência a Lei n.º 12.485/2011, que normatizou a comunicação audiovisual de acesso condicionado, incluindo dispositivos que regulam sua publicidade e os chamados "infomerciais".

11. Referida lei preconiza que os canais de acesso condicionado também têm o dever de respeitar o limite de 25% de publicidade comercial em sua grade horária, com exceção dos canais exclusivos de publicidade comercial, de vendas e de infomerciais.

12. Dito isso, há que se delimitar a questão controversa nos autos: o conteúdo veiculado sob a forma de acesso condicionado está abrangido pela exceção do parágrafo único do artigo 24 da Lei n.º 12.485/2011. O conteúdo de publicidade comercial veiculado nas transmissões de radiodifusão em sinal aberto, que é o objeto dos autos, continua com a publicidade limitada aos 25% estabelecidos pela Lei n.º 4.117/1962.

13. No que concerne à pena de cassação da concessão estabelecida na sentença para a hipótese de descumprimento do limite de publicidade, assiste razão às apelantes.

14. Ocorre que a Lei n.º 4.117/1962 prevê expressamente as hipóteses e condições para aplicação da pena de cassação da concessão.

15. Como se vê, não há previsão de aplicação de pena de cassação diretamente para a hipótese de descumprimento do art. 124 da Lei 4.114/62. Aliás, para a hipótese em testilha sequer é possível a aplicação direta da pena de cassação antes da prévia aplicação da pena de suspensão prevista no art. 63 da referida norma de regência.

16. Apenas na hipótese de reincidência na infração de desrespeito ao limite de publicidade anteriormente punida com suspensão (art. 64, "a" da Lei 4.114/62), ou na ausência de correção tempestiva da infração motivadora da suspensão anteriormente imposta (art. 64, "e", da indigitada norma), é possível a aplicação da pena de cassação da concessão.

17. Destarte, merece reforma a r. sentença na parte em que estabeleceu punição direta em desrespeito à gradação prevista em lei.

18. Quanto à alegada ausência de dano moral coletivo, igualmente assiste razão às apelantes.

19. Apesar de ter havido apuração pelo Ministério das Comunicações de desrespeito ao limite de 25% de publicidade comercial na grade horária das rés, a autora não logrou demonstrar, nem com os documentos acostados nos autos, nem com sua argumentação, qual seria o efetivo dano moral experimentado pela coletividade.

20. Muito embora in abstrato o dano moral coletivo seja reconhecível pelo magistrado, no caso em comento não restaram configuradas as hipóteses de responsabilidade civil previstas no Código Civil.

21. Ressalto, neste quesito, os entendimentos adotados pelo c. STJ, que já decidiu tanto pela incompatibilidade entre o dano moral e a transindividualidade do direito tutelado na Ação Civil Pública, quanto pelo pontual cabimento de indenização por dano moral coletivo em casos específicos.

22. Não obstante parte da jurisprudência do c. STJ admita em determinados casos a existência de dano moral coletivo "transindividual" (com sujeito passivo indeterminável e ofensa e reparação indivisíveis), é sempre necessária a demonstração de todos os requisitos para configuração da responsabilidade civil (dano, culpa e nexos de causalidade), como disposto no art. 927 e ss., do Código Civil.

23. Assim, não demonstrado pela parte o dano causado (seja ele sofrimento, ou mesmo prejuízo à moral ou à imagem da coletividade), tampouco o nexo de causalidade entre conduta das rés e o suposto dano moral, impossível reconhecer a existência de dever de indenizar.

24. Por fim, não comporta provimento o reexame necessário, submetido em razão da condenação da União no dever de fiscalizar, porquanto demonstrada a omissão da Administração Pública na fiscalização, que só veio a ocorrer no curso do processo.

25. Assim, uma vez evidenciada a ocorrência de descumprimento do art. 124 do Código Brasileiro de Telecomunicações pelas concessionárias rés, bem como a omissão da União na fiscalização, é de rigor: (I) a manutenção da condenação das concessionárias rés à readequação de sua grade de programação no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de aplicação gradativa das sanções previstas na Lei 4.114/62, com respeito ao devido processo legal e aos critérios previstos na referida norma de regência, assim como (II) a manutenção da condenação da União no dever de fiscalizar o integral cumprimento da medida na forma da Lei de regência.

26. Com a reforma parcial da r. sentença e conseqüente sucumbência da associação autora na maior parte de seus pedidos, há de ser afastada a condenação dos réus na verba honorária. Ressalto que, não havendo litigância de má-fé, é descabida a condenação da parte autora em honorários advocatícios, por força do art. 17 da Lei 7.347/85.

27. Afastada a condenação ao pagamento de indenização por danos morais coletivos, a penalização direta de cassação das concessões para radiodifusão estabelecida pela sentença em desacordo com o art. 64 da Lei 4.114/62, bem assim excluída a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

28. Agravo retido e remessa oficial não providos. Apelações parcialmente providas."

Houve a integração com os aclaratórios:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA VÍCIOS DO ART. 1022 DO CPC.

1. Acórdão que não padece de omissão, obscuridade ou contradição a justificar a oposição de embargos de declaração. Ausência de ofensa ao disposto nos artigos 489, parágrafo 1º, inciso IV, e 1022 do CPC/2015.

2. No atinente ao prequestionamento, desnecessária a referência expressa aos princípios e aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, mostra-se suficiente a viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1.025 do Código de Processo Civil.

3. Embargos de declaração rejeitados."

Com efeito, o acórdão aparenta divergir do entendimento do colendo STJ, no sentido do reconhecimento da existência de danos morais coletivos, em casos desse jaez, nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIGNIDADE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES OFENDIDA POR QUADRO DE PROGRAMA TELEVISIVO. DANO MORAL COLETIVO. EXISTÊNCIA.

1. O dano moral coletivo é aferível in re ipsa, ou seja, sua configuração decorre da mera constatação da prática de conduta ilícita que, de maneira injusta e intolerável, viole direitos de conteúdo extrapatrimonial da coletividade, revelando-se despreciosa a demonstração de prejuízos concretos ou de efetivo abalo moral. Precedentes.

2. Na espécie, a emissora de televisão exibiu programa vespertino chamado "Bronca Pesada", no qual havia um quadro que expunha a vida e a intimidade de crianças e adolescentes cuja origem biológica era objeto de investigação, tendo sido cunhada, inclusive, expressão extremamente pejorativa para designar tais hipervulneráveis.

3. A análise da configuração do dano moral coletivo, na espécie, não reside na identificação de seus telespectadores, mas sim nos prejuízos causados a toda sociedade, em virtude da vulnerabilização de crianças e adolescentes, notadamente daqueles que tiveram sua origem biológica devassada e tratada de forma jocosa, de modo a, potencialmente, torná-los alvos de humilhações e chacotas pontuais ou, ainda, da execrável violência conhecida por bullying.

4. Como de sábeça, o artigo 227 da Constituição da República de 1988 impõe a todos (família, sociedade e Estado) o dever de assegurar às crianças e aos adolescentes, com absoluta prioridade, o direito à dignidade e ao respeito e de lhes colocar a salvo de toda forma de discriminação, violência, crueldade ou opressão.

5. No mesmo sentido, os artigos 17 e 18 do ECA consagram a inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral das crianças e dos adolescentes, inibindo qualquer tratamento vexatório ou constrangedor, entre outros.

6. Nessa perspectiva, a conduta da emissora de televisão - ao exibir quadro que, potencialmente, poderia criar situações discriminatórias, vexatórias, humilhantes às crianças e aos adolescentes - traduz flagrante dissonância com a proteção universalmente conferida às pessoas em franco desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, donde se extrai a evidente intolerabilidade da lesão ao direito transindividual da coletividade, configurando-se, portanto, hipótese de dano moral coletivo indenizável, razão pela qual não merece reforma o acórdão recorrido.

7. Quantum indenizatório arbitrado em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Razoabilidade e proporcionalidade reconhecidas.

8. Recurso especial não provido." (REsp 1517973/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 01/02/2018)

"RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DANO MORAL COLETIVO - **DIVULGAÇÃO DE PUBLICIDADE ILÍCITA** -

INDENIZAÇÃO - SENTENÇA QUE ACOLHEU O PEDIDO INICIAL DO MPDFT FIXANDO A REPARAÇÃO EM R\$ 14.000.000,00 (QUATORZE MILHÕES DE REAIS) E DETERMINOU A ELABORAÇÃO DE CONTRAPROPAGANDA, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA - INCONFORMISMOS DAS RÉS - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA PARA REDUZIR O QUANTUM INDENIZATÓRIO E EXCLUIR DA CONDENAÇÃO OBRIGAÇÃO DE FAZER CONTRAPROPAGANDA, BEM COMO A MULTA MONITÓRIA PARA A HIPÓTESE DE DESCUMPRIMENTO. IRRESIGNAÇÃO DAS RÉS - OGILVY BRASIL COMUNICAÇÃO LTDA. E DA SOUZA CRUZ S/A - E DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. 1. DO RECURSO ESPECIAL DA OGILVY BRASIL COMUNICAÇÃO LTDA.

1.1. Violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Inocorrência. Acórdão de origem clara e suficientemente fundamentado, tendo a Corte local analisado todas as questões essenciais ao deslinde da controvérsia, ainda que de forma contrária aos interesses das partes.

1.2. Julgamento antecipado da lide. Possibilidade. Inexistência de cerceamento do direito de defesa. Produção de prova documental suficiente. Impossibilidade de revisão. Incidência da Súmula 7/STJ.

Livre convencimento motivado na apreciação das provas. Regra basilar do processo civil brasileiro. Precedentes do STJ.

1.3. Irrefutável a legitimidade do Ministério Público para promover a presente demanda. A veiculação, em caráter nacional, de propaganda/publicidade atinge número infindável de pessoas, de forma indistinta, nos mais diversos pontos deste país de projeção continental, sobretudo quando divulgada por meio da televisão - dos mais populares meios de comunicação de massa - gera, portanto, indiscutivelmente, interesse de natureza difusa, e não individual e disponível. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 681111/MS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Dje de 13/08/2013; AgRg no REsp 1038389/MS, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira.

1.4. Os fatos que ensejaram a presente demanda ocorreram anteriormente à edição e vigência da Lei nº 10.167/2000 que proibiu, de forma definitiva, propaganda de cigarro por rádio e televisão. Com efeito, quando da veiculação da propaganda vigorava a Lei nº 9.294/96, cuja redação original restringia entre 21h00 e 06h00 a publicidade do produto. O texto legal prescrevia, ainda, que a publicidade deveria ser ajustada a princípios básicos, não podendo, portanto, ser dirigida a crianças ou adolescentes nem conter a informação ou sugestão de que o produto pudesse trazer bem-estar ou benefício à saúde dos seus consumidores. Isso consta dos incisos II e VI do § 1º, art. 3º da referida lei.

1.5. O direito de informação está fundamentado em outros dois direitos, um de natureza fundamental, qual seja, a dignidade da pessoa humana, e outro, de cunho consumerista, que é o direito de escolha consciente. Dessa forma, a teor dos artigos 9º e 31 do CDC, todo consumidor deve ser informado de forma "ostensiva e adequadamente a respeito da nocividade ou periculosidade do produto".

1.5.1. A teor dos artigos 36 e 37, do CDC, nitida a ilicitude da propaganda veiculada. A uma, porque feriu o princípio da identificação da publicidade. A duas, porque revelou-se enganosa, induzindo o consumidor a erro porquanto se adotasse a conduta indicada pela publicidade, independente das conseqüências, teria condições de obter sucesso em sua vida.

1.5.2. Além disso, a modificação do entendimento lançado no v. acórdão recorrido, o qual concluiu, após realização de contundente laudo pericial, pela caracterização de publicidade enganosa e, por conseguinte, identificou a responsabilidade da ora recorrente pelos danos suportados pela coletividade, sem dívida demandaria a exegese do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pelas Súmulas 5 e 7 do STJ.

1.5.3. Em razão da inexistência de uma mensagem clara, direta que pudesse conferir ao consumidor a sua identificação imediata (no momento da exposição) e fácil (sem esforço ou capacitação técnica), reputa-se que a publicidade ora em debate, de fato, malferiu a redação do art 36, do CDC e, portanto, cabível e devida a reparação dos danos morais coletivos.

1.6. Quanto ao montante da indenização arbitrada pelas instâncias ordinárias a título de dano moral, não obstante o grau de subjetivismo que envolve o tema, uma vez que não existem critérios predeterminados para a quantificação do dano moral, firmou-se jurisprudência na Corte no sentido de que a intervenção deste STJ ficaria limitada aos casos em que o valor da indenização fosse arbitrado em patamar irrisório ou excessivo. Precedentes do STJ.

1.6.1. Atentando-se para as peculiaridades do caso concreto, deve-se tanto quanto possível, procurar recompor o dano efetivo provocado pela ação ilícita, sem desprezar a capacidade econômica do pagador e as necessidades do seu destinatário, que, no caso, é toda sociedade, faz-se mister, portanto, a redução da indenização por danos morais coletivos ao valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), devidamente corrigidos.

2. DO RECURSO ESPECIAL DA SOUZA CRUZ S/A: 2.1. O conteúdo normativo dos dispositivos legais tidos por violados - artigos 282, 283, 284, "caput", 295, I, 400 e 515, do CPC, 8º da Lei de Ação Civil Pública - não foram objeto de exame pelo v.

acórdão recorrido, a despeito da oposição dos embargos de declaração, razão pela qual incide, no ponto específico, o enunciado da Súmula 211 desta Corte, de seguinte teor: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

2.1.2. Do dano moral coletivo. Cabimento. Jurisprudência do STJ. Inegável a incidência da tese concernente à possibilidade de condenação por dano moral coletivo, mormente tratando-se, como se trata, de ação civil pública. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1526946/RN, Rel. Min. Humberto Martins, Dje de 13/11/2015; Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Dje de 16/03/2015; REsp 1291213/SC, Rel. Min. Sidnei Beneti, Dje de 25/09/2012; REsp 1221756/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2012, Dje 10/02/2012.

2.1.3. Ação Civil Pública. Inquérito civil. Peça facultativa. Precedentes do STJ. O inquérito civil, promovido para apurar indícios que passam dar sustentação a uma eventual ação civil pública, funciona como espécie de produção antecipada de prova, a fim de que não ingresse o autor da ação civil em demanda por denúncia infundada, o que levaria ao manejo de lides com caráter temerário. Assim tem ele por escopo viabilizar o ajuizamento da ação civil pública. Escólio jurisprudencial: REsp 448023/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Dje de 09/06/2003; REsp 644994/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Dje de 21/03/2005.

3. DO RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS: 3.1. A contrapropaganda constitui-se sanção prevista nos arts. 56, inciso XII e 60 do CDC e aplicável quando caracterizada a prática de publicidade enganosa ou abusiva, e o seu objetivo é desfazer os malefícios sociais por ela causados ao mercado consumidor.

3.1.2. A razão hermenêutica dessa penalidade decorre, sem dúvida, para conferir proteção aos consumidores, tendo em conta que o substrato motivador do CDC, inegavelmente, é dar ampla tutela para a garantia de seus direitos, porquanto o art. 83, por exemplo, determina: "(...) Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este Código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela."

3.1.3. A divulgação da contrapropaganda se tornaria ilógica em razão do advento da Lei 10.167/00, a qual proibiu propaganda sobre o produto em questão. Sendo assim, é importante destacar que a suspensão da contrapropaganda - confirmando-se a compreensão do v. acórdão recorrido - decorre das circunstâncias do caso concreto, em virtude do decurso do tempo e da mudança do marco legal a incidir sobre a matéria, revelando-se inoportuna a veiculação da contrapropaganda nesse momento processual.

4. Recurso especial da OGILVY Brasil Comunicação Ltda e da Souza Cruz S/A parcialmente providos e desprovido o recurso especial do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios." (REsp 1101949/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em

10/05/2016, DJe 30/05/2016)

Quanto às demais irresignações eventualmente contidas no recurso, aplicável a Súmula nº 292, do STF.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028088-18.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.028088-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CANAL BRASILEIRO DA INFORMACAO CBI LTDA
ADVOGADO	:	DF014482 ALEXANDRE KRUEL JOBIM
APELANTE	:	SHOP TOUR TV LTDA e outro(a)
	:	TELEVISAO CACHOEIRA DO SUL LTDA
ADVOGADO	:	SP087292 MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	INTERVOZES COLETIVO BRASIL DE COMUNICACAO SOCIAL
ADVOGADO	:	SP333205 CESAR AUGUSTO DA SILVA
	:	SP345204 ANA LUISA FERREIRA PINTO
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
	:	SP345204 ANA LUISA FERREIRA PINTO
EXCLUIDO(A)	:	CABLE LINK OPERADORA DE SINAIS DE TV A CABO LTDA
	:	REDE 21 COMUNICACOES LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00280881820074036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial adesivo interposto por Shop Tour TV Ltda, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

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

O recurso não merece admissão.

Aduzir suposto equívoco na interpretação ou diferenciação entre propaganda comercial ou roteiro de compras implica em nítido perscrutar da prova coligida, o que é rechaçado pela Súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, confira-se, *verbis*:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROPAGANDA ENGANOSA. DANO MORAL COLETIVO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS. SÚMULA 7/STJ.

1. A Corte de origem, ao consignar expressamente que não estaria presente o nexo de causalidade e que não estaria configurado o dano moral coletivo, o fez com base nos fatos e provas constantes dos autos, de modo que o recurso especial é inviável em razão do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 623.043/MT, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 07/04/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. INVIABILIDADE. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

- Inviável o especial que tem amparo em premissa fática diversa da revelada pelo acórdão recorrido, não se admitindo recurso cujo acolhimento demanda o reexame de matéria de fato, a teor da orientação consolidada no verbete n. 7 da Súmula do STJ.

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1221781/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 16/11/2011)

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

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

Por conseguinte, não restaram demonstradas as hipóteses exigidas constitucionalmente, para que o colendo Superior Tribunal de Justiça seja chamado a

exercer as suas elevadas funções de preservação da inteireza positiva da legislação federal, tomando-se prejudicada a formulação de juízo positivo de admissibilidade.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028088-18.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.028088-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CANAL BRASILEIRO DA INFORMACAO CBI LTDA
ADVOGADO	:	DF014482 ALEXANDRE KRUEL JOBIM
APELANTE	:	SHOP TOUR TV LTDA e outro(a)
	:	TELEVISAO CACHOEIRA DO SUL LTDA
ADVOGADO	:	SP087292 MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	INTERVOZES COLETIVO BRASIL DE COMUNICACAO SOCIAL
ADVOGADO	:	SP333205 CESAR AUGUSTO DA SILVA
	:	SP345204 ANA LUISA FERREIRA PINTO
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
	:	SP345204 ANA LUISA FERREIRA PINTO
EXCLUÍDO(A)	:	CABLE LINK OPERADORA DE SINAIS DE TV A CABO LTDA
	:	REDE 21 COMUNICACOES LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00280881820074036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que em sede ação civil pública, entendeu pela ausência de danos morais coletivos.

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

Decido.

O recurso excepcional ora interposto não merece admissão.

A verificação do requisito intrínseco da repercussão geral, cediço, é da competência exclusiva do excelso Supremo Tribunal Federal (art. 1035, *caput* e § 1º, do CPC), o que não elide, todavia, o juízo de admissibilidade quanto aos demais requisitos.

A alegada ofensa aos artigos constitucionais apontados por violados, acaso existente, implica imprescindível inmiscuir na legislação infraconstitucional, configurando meramente reflexa a ofensa constitucional, bem como por implicar revolvimento da matéria fático-probatória, atraindo o óbice da súmula 279 do Pretório Excelso, a desautorizar o trânsito do presente apelo extremo. Nesse sentido, absolutamente pacífico o entendimento esposado pelo Pretório Excelso, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DANO MORAL COLETIVO. TRABALHO ANÁLOGO AO DE ESCRAVO. COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282 DO STF. DANO MORAL COLETIVO. INCURSIONAMENTO NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE 748.371. TEMA 660. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. OFENSA AO ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO. INEXISTÊNCIA. REITERADA REJEIÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPENDIDOS PELA PARTE NAS SEDES RECURSAIS ANTERIORES. PROTRELATÓRIO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO." (RE 1068457 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 28-09-2018 PUBLIC 01-10-2018)

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito do Trabalho. Prescrição. Danos morais e patrimoniais. Prequestionamento. Ausência. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inviável o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais indicados como violados carecem do necessário prequestionamento. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356 da Corte. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional, bem como o reexame dos fatos e das provas dos autos. Incidência da Súmula nº 279/STF. 3. Agravo regimental não provido. 4. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC,

pois não houve prévia fixação de honorários advocatícios na causa." (ARE 1002294 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 09/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 15-02-2017 PUBLIC 16-02-2017)

Desse modo, à evidência, é incabível recurso extraordinário para a discussão de ofensa aos dispositivos de legislação federal, impondo-se o juízo negativo de admissibilidade.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0027100-27.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.027100-4/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	ADEMI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP108137 MARCIA DAS NEVES PADULLA
	:	SP172669 ANDREA GOUVEIA JORGE
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	2001.03.99.056250-7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **ADEMI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA**, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, ao fundamento de que houve violação a legislação federal, cuja ementa trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LITERAL DE LEI. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DE EMPRESA SEM EMPREGADOS. APLICAÇÃO DO VOCÁBULO "EMPREGADOR" DO ART. 195, I DA CF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA Nº 343 DO STF AFASTADA. ACÓRDÃO CONTRÁRIO À DECISÃO DO STF. RESCISÓRIA PROCEDENTE.

CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PIS, COFINS E CSL POR EMPRESAS SEM EMPREGADOS.

I. A aplicação da Súmula nº 343 do C. STF é afastada quando se tratar de matéria constitucional. Precedentes do STF.

II. Há de ser feita uma interpretação teleológica do vocábulo "empregador" do art. 195, I da CF, pois o legislador constituinte trata a seguridade social como ônus de toda a sociedade, em homenagem aos princípios da justiça e solidariedade social, por outro lado, seria contra-senso restringir a exigência de contribuição social apenas às empresas com empregados, enquanto as demais, embora capacitadas, somente não contratam empregados por opção. Precedente do STF (RE nº 364.215-AgR/PR).

III. Ação rescisória procedente para desconstituir o acórdão da Terceira Turma desta Corte na ação originária, e em juízo rescisório, dar provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a r. sentença, mantendo a exigibilidade de PIS, COFINS e CSL da empresa ré.

É o Relatório. DECIDO:

O recurso não merece admissão.

O acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto consistindo em resposta jurisdicional plena, fundamentada e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, não se confundindo obscuridade, omissão, contradição ou ausência de motivação com simples julgamento desfavorável à parte. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Neste sentido: *AgInt nos EDcl no AREsp 1293666/MT, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/10/2018, DJe 05/11/2018; AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017.*

Alega a recorrente, em síntese, que a rescisória ajuizada pela União Federal não possuía requisitos legais para seu cabimento.

Ocorre, entretanto, que o C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que a análise do preenchimento para o cabimento, ou não, da ação rescisória envolveria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC/1973. VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI FEDERAL AFASTADA NA ORIGEM. SÚMULA N. 343/STF. DECISÃO MANTIDA.

1. A jurisprudência do STJ abriga o entendimento consolidado na Súmula n. 343 do STF, segundo o qual "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais". 2. A ação rescisória, fundada no art. 485, V, do CPC/1973, pressupõe violação frontal e direta de literal disposição de lei, de forma que seja possível extrair a ofensa legal do próprio conteúdo do julgado que se pretende rescindir.

3. O alegado desacerto do acórdão rescindendo na qualificação jurídica de determinada parcela salarial representa possível equívoco na interpretação sobre a natureza e o enquadramento legal da verba, não caracterizando erro de fato. Em tal circunstância, a hipótese não se enquadra na previsão do art. 485, IX, do CPC/1973 (art. 966, VIII, do CPC/2015), de modo que, nesse particular, a incongruência entre o dispositivo legal supostamente violado e as razões recursais faz incidir o óbice da Súmula n. 284/STF. 4. Se o exame do alegado erro de fato exige incursão sobre cláusulas de acordo coletivo de trabalho, além de outros elementos de fatos e de provas, o recurso especial depara-se com o obstáculo das Súmulas n.

5 e 7 do STJ. 5. A rescisão do julgado fundada em erro de fato pressupõe a demonstração de que a decisão admitiu fato inexistente ou tenha considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, tanto em um como em outro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.

6. No caso concreto, o acórdão recorrido consigna a informação de que a questão controvertida - da qual resultaria o suposto erro de fato - foi examinada no acórdão rescindendo, carecendo a pretensão do requisito previsto no art. 485, § 2º, do CPC/1973 (art. 966, § 1º, do CPC/2015).

7. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1129334/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 08/10/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA VISANDO DESCONSTITUIR ACÓRDÃO PROFERIDO EM AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, JULGADA IMPROCEDENTE. APELO NOBRE. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 485, INCISOS V, VII, IX, E § 1º, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. DOCUMENTO NOVO. PROVA ALEGADAMENTE NOVA INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO LITERAL DE LEI. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.

3. A Corte distrital houve por bem julgar improcedente a ação rescisória, ao entender que o documento alegadamente novo, apto a ensejar a rescisão do acórdão, foi juntado tardiamente, além de não se mostrar capaz, por si só, de infirmar os fundamentos lançados no acórdão rescindendo. Reconheceu, ainda, inexistir quaisquer dos requisitos ensejadores da rescisão do acórdão rescindendo, de modo que modificar tais considerações a fim de acolher a tese do recorrente demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de violação da Súmula nº 7 do STJ. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 808.685/DF, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 29/03/2016)

Por fim, cabe registrar, que não é possível a admissão do recurso pela alínea "c" porquanto a incidência da Súmula 7 STJ prejudica a análise da divergência jurisprudencial. Confira-se, no particular:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ANÁLISE SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 7 39-A DO CPC/19 7 3. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA.

(...)

2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, expressamente, que os requisitos do art. 7 39-A do CPC/19 7 3 não foram preenchidos. Para afastar essa afirmação, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar a possível existência dos referidos requisitos, como sustentado neste apelo extremo, necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da súmula 7 /STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

3. O óbice estampado na súmula 7 do STJ impede igualmente a análise do apelo nobre com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.

4. Agravo interno a que se nega provimento. (destaquei)

(STJ, AgRg no AREsp 639.353/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 02/03/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0027100-27.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.027100-4/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	ADEMI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP108137 MARCIA DAS NEVES PADULLA
	:	SP172669 ANDREA GOUVEIA JORGE
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG.	: 2001.03.99.056250-7 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---------------------------------------

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela **ADEMI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA**, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, ao fundamento de que houve violação a Constituição Federal, cuja ementa trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LITERAL DE LEI. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DE EMPRESA SEMEMPREGADOS. APLICAÇÃO DO VOCÁBULO "EMPREGADOR" DO ART. 195, I DA CF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA Nº 343 DO STF AFASTADA. ACÓRDÃO CONTRÁRIO À DECISÃO DO STF. RESCISÓRIA PROCEDENTE.

CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PIS, COFINS E CSL POR EMPRESAS SEMEMPREGADOS.

I. A aplicação da Súmula nº 343 do C. STF é afastada quando se tratar de matéria constitucional. Precedentes do STF.

II. Há de ser feita uma interpretação teleológica do vocábulo "empregador" do art. 195, I da CF, pois o legislador constituinte trata a seguridade social como ônus de toda a sociedade, em homenagem aos princípios da justiça e solidariedade social, por outro lado, seria contra-senso restringir a exigência de contribuição social apenas às empresas com empregados, enquanto as demais, embora capacitadas, somente não contratam empregados por opção. Precedente do STF (RE nº 364.215-AgR/PR).

III. Ação rescisória procedente para desconstituir o acórdão da Terceira Turma desta Corte na ação originária, e em juízo rescisório, dar provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a r. sentença, mantendo a exigibilidade de PIS, COFINS e CSL da empresa ré.

É o Relatório. DECIDO:

O recurso não merece admissão.

Alega a recorrente, em síntese, que a rescisória ajuizada pela União Federal não possuía requisitos legais para seu cabimento.

Ocorre, entretanto, que o C. Supremo Tribunal Federal possui entendimento consolidado no sentido de que a análise do preenchimento para o cabimento, ou não, da ação rescisória envolveria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em recurso especial, por óbice da Súmula 279/STF.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Processual Civil. 3. Ação Rescisória. Pressupostos de cabimento. 4. Ofensa reflexa. 5. Revolvimento de matéria fática. Súmula 279/STF. 6. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 1095637 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002692-37.2010.4.03.6002/MS

	2010.60.02.002692-8/MS
--	------------------------

APELANTE	: SINDICATO DO COM/ ATACADISTA E VAREJISTA DE DOURADOS SINDICOM
ADVOGADO	: SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 00026923720104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto por SINDICOM, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Regional, ao fundamento de que violada a Constituição Federal, cuja ementa transcrevo:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. PRELIMINARES REJEITADAS PRODUTOS SUJEITOS A ALÍQUOTA ZERO. ART. 17 DA LEI 11.033/04. RESTRIÇÃO ART. 111 - CTN. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- No tocante à legitimidade ativa ad causam, os sindicatos têm legitimidade extraordinária para a defesa dos direitos e interesses da categoria que representam, independentemente de expressa autorização, a teor do que dispõe o art. 8º, III, da Constituição da República

- A impetração busca atacar os efeitos da Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/03, que disciplinaram a aplicação da sistemática de apuração não cumulativa das contribuições ao PIS/COFINS.

- Afastadas as preliminares alegadas em contrarrazões pela União Federal.

- O pleito da impetrante versa a tomada de crédito e manutenção e utilização, relacionados à aplicação da sistemática de apuração não cumulativa das contribuições ao PIS/COFINS, previstas nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003. Nessa sistemática, a apuração do valor a recolher é efetuada mediante a escrituração dos débitos e dos créditos, recolhendo-se a diferença apenas quando os débitos forem superiores aos créditos, semelhante ao que ocorre com os demais tributos não cumulativos (IPI e ICMS), não se confundido com a compensação de tributos recolhidos a maior.

- Em relação à questão ora debatida, as Leis 10.637/2002 (PIS) e 10.833/2003 (COFINS) disciplinaram a matéria.

- As mercadorias sujeitas à incidência monofásica estavam expressamente excluídas do regime não-cumulativo, ou seja, não integravam a base para o cálculo, razão pela qual os créditos pelas aquisições foram igualmente afastados conforme disposto na Lei 10.833/2003 (COFINS).

- A partir de 1º de agosto de 2004, por força das modificações implementadas na legislação (arts. 21 e 37 da Lei n. 10.865/04), a receitas de vendas passaram a sujeitar-se ao regime não-cumulativo, mantendo, outrossim, a tributação concentrada em determinado ponto da cadeia (alteração da redação do inciso IV do §3º do art. 1º da Lei n. 10.637/02, e do inciso IV do §3º do art. 1º da Lei n. 10.833/03. Posteriormente, ocorreu alteração no tratamento da matéria, com a vedação a possibilidade de creditamento em relação a adquirentes dos produtos arrolados no §1º do art. 2º da Lei n. 10.833/03, sendo incluída a alínea "b" no inciso I do art. 3º. A vedação ao creditamento ocorreu com base no art. 195, §12, do texto constitucional.

- O legislador, considerou que os adquirentes de bens sujeitos à incidência monofásica não teriam possibilidade de creditamento, mesmo que estivessem sujeitos à incidência não-cumulativa.

- No caso concreto, a apelante, ainda que tenha receita vinculada à prévia incidência monofásica incluída no regime não-cumulativo (a partir da edição da Lei n. 10.865/04), não paga, na prática, o PIS e a COFINS em relação a essas mesmas receitas, porquanto a alíquota incidente nas vendas que realiza desses produtos é zero, nos termos do arts. 1 e 3º, §2º, II, da Lei n. 10.485.

- É certo que o creditamento nos casos em que a saída é tributada à alíquota zero implica verdadeira isenção, sendo ilógico assegurar-lhe crédito, visto que inexistente disposição expressa e específica neste sentido. Jurisprudência do STJ e dessa Corte.

- No tocante ao disposto no art. 17 da Lei 11.033/04, anote-se, que se trata de regra especial, dirigida a situações específicas, cujo âmbito de incidência restringe-se ao "Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária - REPORTO", conforme exposto na ementa do diploma legal e se confirma pelo exame de seu conteúdo, do qual se deduz que a manutenção de créditos relativos ao PIS e a COFINS foi prevista apenas nas operações comerciais envolvendo máquinas, equipamentos e outros bens quando adquiridos pelos beneficiários do REPORTO e empregados para utilização exclusiva em portos.

- Nos casos de desoneração tributária, há que se observar a interpretação restritiva, conforme dispõe o art. 111, CTN.

- In casu, prejudicada a análise das demais questões relacionadas à manutenção dos créditos ora discutidos e sua correção pela SELIC.

- Apelação improvida.

É o Relatório. DECIDO:

Aduz a recorrente que violado o artigo 93, IX da Constituição Federal.

O acórdão impugnado encontra-se em consonância com o entendimento adotado no Tema 339/STF, uma vez que devidamente fundamentado, de modo que o artigo 93, IX, da Constituição Federal não foi desrespeitado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao extraordinário, com fundamento no artigo 1.030, I, 'a' do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008660-15.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.008660-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NET SOROCABA LTDA
----------	---	-------------------

ADVOGADO	:	SP080600 PAULO AYRES BARRETO
	:	SP179027 SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00086601520104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário, interposto NET SOROCABA LTDA, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, ao fundamento de que violada a Constituição Federal, cuja ementa trago à colação:

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DA ESPONTANEIDADE INFRACIONAL TRIBUTÁRIA, ÚNICO PARÁGRAFO DO ART. 138, CTN, A AFASTAR TESE CONTRIBUINTE POR DESEJAR "SALVAR" A QUALQUER POSTURA SUA POSTERIOR AO INÍCIO DO APURATÓRIO FISCAL - DECORRENTE SANÇÃO AOS 75% IGUALMENTE LÍCITA (ART. 44, I, LEI 9.430/96) - ALOCAÇÃO PROPORCIONAL DE VALORES LEGÍTIMA, A TEOR DOS ARTS. 163 E 167, CTN - DENEGACÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Superada se põe a aventada "nulidade", vez que a devolutividade recursal impõe a análise dos temas que deixaram de ser apreciados pela r. sentença, prevalecendo à espécie a economia e celeridade processuais.
2. Em sede de invocação ao art. 138, CTN, a espontânea denúncia ali positivada tem o explícito destino de acolher ao contribuinte que, reconhecendo o ilícito no qual tenha incidido, procede ao pronto recolhimento do todo da exação implicada, anteriormente a qualquer ação fiscal.
3. Em âmbito de análise dos desejados efeitos excludentes da responsabilidade infracional nos moldes do retratado artigo, superiormente se deve destacar o pacificado entendimento segundo o qual imperativo se faz o integral pagamento do tributo envolvido. Precedente.
4. Registre-se, então, que, para efeitos de exclusão, a natureza "moratória" ou "punitiva" da multa se afigura irrelevante, importando à espécie, para sua configuração, a inexistência de prévia/capital incursão fazendária ao crédito em questão, não distinguindo o enfocado artigo 138, CTN, esta ou aquela natureza de multa, matéria já apreciada sob o rito dos Recursos Repetitivos, REsp 1149022/SP:
5. Ato contínuo, cabal a estrita legalidade tributária que a recair à espécie, ao deslinde dos termos positivados pelo único parágrafo do art. 138, CTN, consagrador da figura da "exclusão da espontaneidade" do infrator tributário, exatamente como na espécie.
6. Estritamente calcado dito regramento na vedação principiológica geral e vedatória a que se invoque a própria torpeza, data venia, tudo o que desejado pela parte contribuinte em tela se situa contaminado pela deflagração/instauração de qualquer medida fiscalizatória, como ocorrido a partir de 31/05/2002, fls. 147, parte final, de modo que, em se tratando de mesmo tributo (do qual não diverge, em momento algum, o particular em cena, ponto substancial a tudo, saliente-se), como no vertente caso, o Direito, nem o Judiciário, socorre a quem dorme: logo, de objetiva licitude a tributação guerreada, a qual naturalmente a excluir os valores de pagamento, vez que este sempre possível, porém não com o desejado condão infracional punitivo, por veemente.
7. Inoponível ao polo empresarial aventar "limitação" fiscalizadora para até março/2002, fls. 45, porque o procedimento fiscal se alongou no tempo, tendo sido prorrogado, fls. 155, tudo com pleno conhecimento empresarial, importando à espécie a exclusão da espontaneidade, em razão do início do procedimento, como anteriormente destacado e explicitamente legislado, art. 2º, Carta Política.
8. Efetuados os pagamentos das competências 03/2002, 04/2002 e 05/2002 em 15/07/2002, fls. 62/64, e da competência 06/2002 em 16/08/2002, incontroverso que os adimplementos se deram após o início da Fiscalização.
9. Reflete a multa ex-officio de 75%, positivada nos termos do art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96, acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária. Precedente.
10. Iniciada a Fiscalização em 31/05/2002 e pago o tributo em 15/07/2002 e 16/08/2002, para a competência março/2002 foi apresentada DCTF em 01/04/2003, fls. 66/67, sendo que, para as competências abril, maio e junho/2002, ofertada DCTF somente em 19/10/2004, fls. 68/71, portanto inserta a conduta contribuinte na hipótese de "falta de declaração", hábil ao apenamento combatido.
11. Correta a forma de alocação utilizada pelo Fisco, visto que o art. 163, CTN, é omissivo a respeito da forma de aproveitamento das rubricas que compõem o pagamento, aplicando-se, então, critério proporcional estatuído pelo art. 167, mesmo Diploma, segundo o Parecer/PGFN/CDA nº 1936/2005, fls. 167, item V. Precedentes.
12. Improvimento à apelação. Denegação da segurança.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, importante pontuar que o julgado hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Com efeito, com base nos documentos carreados nos autos, fixou-se o entendimento de que "inoponível ao polo empresarial aventar "limitação" fiscalizadora para até março/2002, fls. 45, porque o procedimento fiscal se alongou no tempo, tendo sido prorrogado, fls. 155, tudo com pleno conhecimento empresarial, importando à espécie a exclusão da espontaneidade, em razão do início do procedimento, como anteriormente destacado e explicitamente legislado, art. 2º, Carta Política. Portanto, efetuados os pagamentos das competências 03/2002, 04/2002 e 05/2002 em 15/07/2002, fls. 62/64, e da competência 06/2002 em 16/08/2002, incontroverso que os adimplementos se deram após o início da Fiscalização. De seu giro, reflète a multa ex-officio de 75%, positivada nos termos do art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96, acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária."

Ora, para se chegar a conclusão em sentido contrário do quanto decidido por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento de arcabouço fático, cuja pretensão recursal esbarra na orientação da Súmula 279 do STF, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, destaco precedente do C. STF - sobre a matéria em discussão:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. CDA. Nulidade. Alegada violação do art. 5º, LV, da CF/88. Matéria infraconstitucional. Afronta reflexa. Multa. Caráter confiscatório. Necessidade de reexame de fatos e provas. Taxa SELIC. Constitucionalidade. 1. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa ou do contraditório, quando depende, para ser

reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal. 2. Ambas as Turmas da Corte têm-se pronunciado no sentido de que a incidência de multas punitivas (de ofício) que não extrapolem 100% do valor do débito não importa em afronta ao art. 150, IV, da Constituição. 3. Para acolher a pretensão da agravante e ultrapassar o entendimento do Tribunal de origem acerca da proporcionalidade ou da razoabilidade da multa aplicada, seria necessário o revolvimento dos fatos e das provas constantes dos autos. Incidência da Súmula nº 279/STF. 4. É firme o entendimento da Corte no sentido da legitimidade da utilização da taxa Selic como índice de atualização de débitos tributários, desde que exista lei legitimando o uso do mencionado índice, como no presente caso. 5. Agravo regimental não provido. (RE 871174 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 22/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-224 DIVULG 10-11-2015 PUBLIC 11-11-2015)

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008660-15.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.008660-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NET SOROCABA LTDA
ADVOGADO	:	SP080600 PAULO AYRES BARRETO
	:	SP179027 SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00086601520104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, interposto NET SOROCABA LTDA, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, ao fundamento de que violada legislação federal, cuja ementa trago à colação:

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - EXCLUSÃO DA ESPONTANEIDADE INFRACIONAL TRIBUTÁRIA, ÚNICO PARÁGRAFO DO ART. 138, CTN, A AFASTAR TESE CONTRIBUINTE POR DESEJAR "SALVAR" A QUALQUER POSTURA SUA POSTERIOR AO INÍCIO DO APURATÓRIO FISCAL - DECORRENTE SANÇÃO AOS 75% IGUALMENTE LÍCITA (ART. 44, I, LEI 9.430/96) - ALOCAÇÃO PROPORCIONAL DE VALORES LEGÍTIMA, A TEOR DOS ARTS. 163 E 167, CTN - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Superada se põe a aventada "mulidade", vez que a devolutividade recursal impõe a análise dos temas que deixaram de ser apreciados pela r. sentença, prevalecendo à espécie a economia e celeridade processuais.
2. Em sede de invocação ao art. 138, CTN, a espontânea denúncia ali positivada tem o explícito destino de acolher ao contribuinte que, reconhecendo o ilícito no qual tenha incidido, procede ao pronto recolhimento do todo da exação implicada, anteriormente a qualquer ação fiscal.
3. Em âmbito de análise dos desejados efeitos excludentes da responsabilidade infracional nos moldes do retratado artigo, superiormente se deve destacar o pacificado entendimento segundo o qual imperativo se faz o integral pagamento do tributo envolvido. Precedente.
4. Registre-se, então, que, para efeitos de exclusão, a natureza "moratória" ou "punitiva" da multa se afigura irrelevante, importando à espécie, para sua configuração, a inexistência de prévia/capital incursão fazendária ao crédito em questão, não distinguindo o enfocado artigo 138, CTN, esta ou aquela natureza de multa, matéria já apreciada sob o rito dos Recursos Repetitivos, REsp 1149022/SP:
5. Ato contínuo, cabal a estrita legalidade tributária que a recair à espécie, ao deslinde dos termos positivados pelo único parágrafo do art. 138, CTN, consagrador da figura da "exclusão da espontaneidade" do infrator tributário, exatamente como na espécie.
6. Estritamente calcado dito regramento na vedação principiológica geral e vedatória a que se invoque a própria torpeza, data venia, tudo o que desejado pela parte contribuinte em tela se situa contaminado pela deflagração/instauração de qualquer medida fiscalizatória, como ocorrido a partir de 31/05/2002, fls. 147, parte final, de modo que, em se tratando de mesmo tributo (do qual não diverge, em momento algum, o particular em cena, ponto substancial a tudo, saliente-se), como no vertente caso, o Direito, nem o Judiciário, socorre a quem dorme: logo, de objetiva litude a tributação guerreada, a qual naturalmente a excluir os valores de pagamento, vez que este sempre possível, porém não com o desejado condão infracional punitivo, por veemente.
7. Inoponível ao polo empresarial aventar "limitação" fiscalizadora para até março/2002, fls. 45, porque o procedimento fiscal se alongou no tempo, tendo sido prorrogado, fls. 155, tudo com pleno conhecimento empresarial, importando à espécie a exclusão da espontaneidade, em razão do início do procedimento, como anteriormente destacado e explicitamente legislado, art. 2º, Carta Política.
8. Efetuados os pagamentos das competências 03/2002, 04/2002 e 05/2002 em 15/07/2002, fls. 62/64, e da competência 06/2002 em 16/08/2002, incontroverso que os adimplementos se deram após o início da Fiscalização.
9. Reflete a multa ex-officio de 75%, positivada nos termos do art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96, acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária. Precedente.
10. Iniciada a Fiscalização em 31/05/2002 e pago o tributo em 15/07/2002 e 16/08/2002, para a competência março/2002 foi apresentada DCTF em 01/04/2003, fls. 66/67, sendo que, para as competências abril, maio e junho/2002, ofertada DCTF somente em 19/10/2004, fls. 68/71, portanto inserta a conduta contribuinte na hipótese de "falta de declaração", hábil ao apenamento combatido.
11. Correta a forma de alocação utilizada pelo Fisco, visto que o art. 163, CTN, é omissivo a respeito da forma de aproveitamento das rubricas

que compõem o pagamento, aplicando-se, então, critério proporcional estatuído pelo art. 167, mesmo Diploma, segundo o Parecer/PGFN/CDA nº 1936/2005, fls. 167, item V. Precedentes.

12. Improvimento à apelação. Denegação da segurança.

É o Relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, importante pontuar que o julgado hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Com efeito, com base nos documentos carreados nos autos, fixou-se o entendimento de que "inoponível ao polo empresarial aventar "limitação" fiscalizadora para até março/2002, fls. 45, porque o procedimento fiscal se alongou no tempo, tendo sido prorrogado, fls. 155, tudo com pleno conhecimento empresarial, importando à espécie a exclusão da espontaneidade, em razão do início do procedimento, como anteriormente destacado e explicitamente legislado, art. 2º, Carta Política. Portanto, efetuados os pagamentos das competências 03/2002, 04/2002 e 05/2002 em 15/07/2002, fls. 62/64, e da competência 06/2002 em 16/08/2002, incontroverso que os adimplementos se deram após o início da Fiscalização. De seu giro, reflete a multa ex-officio de 75%, positivada nos termos do art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96, acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária."

Ora, para se chegar a conclusão em sentido contrário do quanto decidido por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento de arcabouço fático, cuja pretensão recursal esbarra na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ - sobre a matéria em discussão:

TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DE MULTA MORATÓRIA. ALEGAÇÃO DA ESPONTANEIDADE DA CONFISSÃO DO DÉBITO. NÃO RECONHECIMENTO DA ESPONTANEIDADE PELO TRIBUNAL A QUO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7 DO STJ). AGRAVO IMPROVIDO.

(AgRg no REsp 413.935/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2003, DJ 15/09/2003, p. 236)

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014840-43.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.014840-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	DOW BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP182381 BRUNA PELLEGRINO GENTILE
	:	SP291973 JULIANA WIRZ DE ALBUQUERQUE ARAUJO KLABUNDE
EXCLUIDO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00148404320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014840-43.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.014840-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	DOW BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP182381 BRUNA PELLEGRINO GENTILE
	:	SP291973 JULIANA WIRZ DE ALBUQUERQUE ARAUJO KLABUNDE
EXCLUIDO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00148404320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014840-43.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.014840-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	DOW BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP182381 BRUNA PELLEGRINO GENTILE
	:	SP291973 JULIANA WIRZ DE ALBUQUERQUE ARAUJO KLABUNDE
EXCLUIDO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00148404320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO

IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m.

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006025-48.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.006025-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RCPR COML/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP168208 JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro(a)
	:	SP209051 EDUARDO SOUSA MACIEL
	:	SP178395 ANDRÉ MAGRINI BASSO
	:	SP249766 DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00060254820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

Alega, em síntese, violação aos dispositivos constitucionais envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como aos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no tocante à apontada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

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

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

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, **porque fundamentado**, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

Com relação à alegada afronta ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado restou assim ementado, *verbis*:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso extraordinário, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em casos paradigmáticos, impõe-se a inadmissão do recurso, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC/1973 (art. 1.040, inc. I, do CPC/2015).

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

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

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

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

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

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

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

Dessa forma, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Int.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006025-48.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.006025-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RCPR COML/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP168208 JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro(a)
	:	SP209051 EDUARDO SOUSA MACIEL
	:	SP178395 ANDRÉ MAGRINI BASSO
	:	SP249766 DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00060254820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de juízo de retratação.

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

É o relatório. Decido.

O recurso não merece admissão.

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

De outro lado, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo

Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006025-48.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.006025-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RCPR COML/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP168208 JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro(a)
	:	SP209051 EDUARDO SOUSA MACIEL
	:	SP178395 ANDRÉ MAGRINI BASSO
	:	SP249766 DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00060254820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por RCPR COML/ DE CALCADOS LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006025-48.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.006025-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RCPR COML/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP168208 JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro(a)
	:	SP209051 EDUARDO SOUSA MACIEL
	:	SP178395 ANDRÉ MAGRINI BASSO
	:	SP249766 DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00060254820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto por RCPR COML/ DE CALCADOS LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002581-86.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.002581-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TEMPO SAUDE SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP299812 BARBARA MILANEZ e outro(a)
	:	SP233109 KATIE LIE UEMURA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00025818620124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, interposto por TEMPO SAUDE SEGURADORA S/A, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, ao fundamento de que violada legislação federal, cuja ementa trago à colação:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PIS. BASE DE CÁLCULO. EXIGIBILIDADE DA MULTA DE MORA. SENTENÇA MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1. A jurisprudência é pacífica no sentido de assegurar ao contribuinte o direito de recolher o tributo sem a incidência da multa moratória, nos termos do § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/96, em até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.*
- 2. No presente caso, como entendeu o r. juízo a quo, a sentença proferida no Mandado de Segurança não suspendeu a exigibilidade do PIS no período referenciado nos autos, mas tão somente autorizou a autora a recolher a contribuição calculada pela base de cálculo prevista na LC nº 07/70, antes da alteração perpetrada pela Lei nº 9.718/98.*
- 3. Cabia à autora comprovar, que no período que vigorou a referida decisão, recolheu o PIS nos moldes do que lhe foi autorizado, ou seja, nos termos da Lei Complementar nº 07/70, estando suspensa tão somente a exigibilidade da diferença da base de cálculo, essa sim poderia ter sido recolhida com a isenção da multa de mora.*
- 4. Como a autora não comprovou tais recolhimentos no período, mas apenas declarou a exigibilidade da contribuição como suspensa, não lhe socorre o benefício previsto no art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96.*
- 5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
- 6. Agravo legal improvido.*

É o relatório. DECIDO:

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, importante pontuar que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, não se confundindo obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, conforme precedentes do C. STJ: *AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017.*

Na hipótese vertida, com base nas provas dos autos, o julgamento concluiu que concluiu que *"No presente caso, como entendeu o r. juízo a quo, a sentença proferida no Mandado de Segurança não suspendeu a exigibilidade do PIS no período referenciado nos autos, mas tão somente autorizou a autora a recolher a contribuição calculada pela base de cálculo prevista na LC nº 07/70, antes da alteração perpetrada pela Lei nº 9.718/98. Cabia à autora comprovar, que no período que vigorou a referida decisão, recolheu o PIS nos moldes do que lhe foi autorizado, ou seja, nos termos da Lei Complementar nº 07/70, estando suspensa tão somente a exigibilidade da diferença da base de cálculo, essa sim poderia ter sido recolhida com a isenção da multa de mora. Como a autora não comprovou tais recolhimentos no período, mas apenas declarou a exigibilidade da contribuição como suspensa, não lhe socorre o benefício previsto no art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96."*

Com efeito, para se chegar a conclusão em sentido contrário do quanto decidido por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento de arcabouço fático, cuja pretensão recursal esbarra na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. IMPOSTO DE RENDA. SAQUES DE RECURSOS DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. MULTA E JUROS. AFERIÇÃO DE INCIDÊNCIA DO § 2º DO ART. 63 DA LEI Nº 9.430/1996. SÚMULA Nº 7 DO STJ. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DECADÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. ALÍQUOTA DE 15%. FUNDAMENTO NÃO ATACADO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283 DO STF. 1. Em relação ao pedido de afastamento de encargos legais e juros de mora, o Tribunal de origem determinou a aplicação do § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/1996, considerando-se o trânsito em julgado do mandado de segurança coletivo, dessa forma, não compete a esta Corte aferir a incidência ou não do referido dispositivo na hipótese, o qual pressupõe o recolhimento do imposto no prazo de 30 dias, uma vez que tal aferição demandaria revolvimento de matéria fático-probatória vedada pela Súmula nº 7 do STJ. 5. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1656966/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2017, DJe 14/09/2017)

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008131-76.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.008131-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GENERAL MILLS BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP110826 HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA e outro(a)
	:	SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00081317620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por GENERAL MILLS BRASIL ALIMENTOS LTDA, ao fundamento de que o acórdão proferido nesta Corte violou legislação federal, cuja ementa foi assim entabulada:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. PIS/COFINS. CREDITAMENTO. NÃO CUMULATIVIDADE. INSUMOS. BENS E SERVIÇOS EMPREGADOS OU UTILIZADOS DIRETAMENTE NO PROCESSO PRODUTIVO. COMISSÕES PAGAS PARA REPRESENTANTES COMERCIAIS. INVIABILIDADE. OPÇÃO DO LEGISLADOR. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Caso em que se pretende incluir, como insumos para efeito de crédito de PIS/COFINS no regime de não cumulatividade, despesas com serviços de representação comercial.
3. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desta Corte, e demais Tribunais Federais já se assentou entendimento no sentido de inexistir direito líquido e certo ao creditamento do PIS/COFINS de despesas, insumos, custos e bens, que não sejam expressamente previstos nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, ou que não estejam relacionados diretamente à atividade da empresa.
4. Agravo inominado desprovido.

É o Relatório. DECIDO:

A Corte Superior de Justiça fixou, em regime de repetitivo - Tema 780/STJ que "o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte", ou seja, cabe à Corte Regional, **analisando as provas dos autos**, o enquadramento, ou não, da subsunção de determinado bem ou serviço ao conceito de insumo.

Na hipótese vertida, este Regional concluiu que as despesas discutidas no writ - serviços de representação comercial - não se enquadram no conceito de insumo.

A recorrente, por sua vez, aduz que em seu recurso especial que o v. acórdão violou o disposto no artigo 3º, II das Leis nºs 10.833/03 e 10.637/02 ao não considerar tais despesas como "insumo".

Com efeito, para se reverter tal entender, necessário seria o revolvimento de questão fática, o que vedado na seara que ora se põe, ante a vedação pacificada no verbete da Súmula nº 7/STJ.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DESPESAS RELACIONADAS AO FRETE DOS BENS PRODUZIDOS OU COMERCIALIZADOS PELA EMPRESA SOMENTE SÃO PASSÍVEIS DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO FISCAL CONTIDO NOS ARTS. 3º DAS LEIS NS. 10. 637/2002 E 10.833/2003 QUANDO SUPORTADAS PELO PRÓPRIO COMERCIANTE. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Deve ser indeferido o pedido de sobrestamento dos autos pois a situação dos autos é diversa da tratada no recurso especial repetitivo n. 1.221.170. Neste trata-se de empresa que visa o creditamento dos tributos dos insumos utilizados na produção. No caso dos autos o objeto é o creditamento referente a insumos utilizados na atividade da empresa, que não produz bens e sim realiza o transporte.

II - Em relação à indicada violação do art. 1022, II, do CPC/2015 (art. 535, II, do CPC/73) pelo Tribunal a quo, a recorrente aduz em suas razões recursais, à fl. 284, que foram opostos aclaratórios com "a finalidade precípua de prequestionamento" e que, caso esta Corte Superior entenda que o recurso interposto não merece conhecimento por não restar prequestionada a matéria ora em debate, deverá ser anulada a decisão recorrida e devolvida a questão jurídica ao Tribunal de origem.

III - Contudo, a matéria foi suficientemente debatida e esclarecida pelo Tribunal a quo, não havendo qualquer omissão no acórdão recorrido, bem como foram inquestionavelmente prequestionados os arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003, no momento em que o decisum impugnado afirmou que os valores despendidos com combustíveis, lubrificantes e peças constituem insumos para fins do gozo do benefício fiscal contido nos aludidos dispositivos legais.

IV - Assim, verifica-se que não houve omissão do aresto combatido, bem como considera-se efetivamente prequestionada a matéria ora em debate.

V - No que concerne à identificação das despesas que são consideradas como insumos, sob a perspectiva das Leis ns.10.637/2002 e 10.833/2003, é preciso diferenciar gastos genéricos realizados pelo estabelecimento comercial, como simples forma de viabilizar o funcionamento de seu negócio jurídico, dos valores aportados para a aquisição de bens que efetivamente integrarão o processo produtivo da atividade final concretizada pela empresa.

VI - De fato, conforme bem ressaltou a recorrente, a exposição de motivos das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 justifica a concessão da não cumulatividade do PIS e da COFINS como forma de fomentar a atividade econômica empresarial, sobretudo aumentando a participação das empresas de pequeno porte no cenário produtivo nacional, evitando a indesejável verticalização artificial das empresas.

VII - Nessa esteira, é que o fator decisivo para a verificação de quais são as despesas que se enquadram como insumos é a análise crítica acerca da atividade fim da empresa, ou seja, é necessário identificar qual é a vocação empresarial que justificou o próprio nascimento da pessoa jurídica.

VIII - Dessa forma, somente os recursos financeiros aportados na aquisição de bens que sejam essenciais para a viabilização da atividade específica da empresa é que podem ser considerados insumos para fins do benefício fiscal prescrito nos art. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003.

IX - Com efeito, o acórdão recorrido, que analisou profundamente o conteúdo probatório colacionado aos autos, atestou, à fl. 229, que no caso sub judice "conforme se observa do contrato social anexado aos autos (CONTRSOCIAL3, evento 1), a empresa autora tem como objeto social 'comércio, representações e distribuição por atacado de produtos alimentícios em geral'."

X - Não obstante, o juiz monocrático, também no momento de apreciação do conteúdo probatório, consignou na sentença que "a impetrante não só se dedica à venda ou revenda de mercadorias, mas também à entrega (distribuição) dos produtos, ou seja, é responsável pelo transporte destes até o estabelecimento adquirente". Mas não é só isso, o juiz sentenciante também verificou, à fl. 130, que a nota fiscal emitida pelo comerciante "esclarece que o frete é por conta do emitente, ou seja, está incluída na operação de venda da mercadoria a entrega dos produtos pela empresa."

XI - Nesse diapasão, cabe salientar que o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uníssona no sentido de que as despesas relacionadas ao frete dos bens produzidos ou comercializados pela empresa somente são passíveis da concessão do benefício fiscal contido nos arts. 3º das Leis ns. 10. 637/2002 e 10.833/2003 quando suportadas pelo próprio comerciante. No mesmo sentido: AgRg no REsp 1386141/AL, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 14/12/2015; REsp 1147902/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010) XII - No presente caso, restou assentado pelas instâncias ordinárias que os veículos da empresa eram utilizados exclusivamente para o transporte dos bens comercializados pela recorrida, ou seja, os gastos com combustíveis, lubrificantes e peças dos automóveis eram consequência direta da própria atividade fim da empresa em questão.

XIII - Em consonância com esse raciocínio, é paradigmático o voto proferido no recurso especial n. 1.235.979/RS, no qual a matéria debatida era especificamente atinente à possibilidade de se considerar como insumos os custos referentes à aquisição de combustíveis, lubrificantes e peças, para fins da desoneração prevista nos arts. 3º das Leis ns. 10.637/2002 e 10833/2003, momento em que restou consolidado o entendimento de que os referidos gastos ensejam na validade do creditamento. Nesse sentido: REsp 1235979/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014) XIV - Para tanto, o mencionado paradigma valeu-se da correta e literal interpretação dos arts. 3º das Leis ns.10.637/2002 e 10.833/2000. Dessa forma, é inegável que a única forma de se conceder o benefício fiscal em apreço é a demonstração de que o transporte da mercadoria ao consumidor final é atividade tipicamente desempenhada pela empresa, o que restou comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores, ou seja, eventual afastamento de qualquer atividade do rol daquelas desempenhadas pelo comerciante para o alcance do seu fim social demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pela súmula n. 7 desta Corte Superior.

*XV - **Comprovado pela análise do conjunto probatório realizada pelas instâncias inferiores a natureza de insumos dos produtos utilizados***

pela parte autora alterar este entendimento demandaria inquestionável imersão no conjunto probatório dos autos, procedimento vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

XVI - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1632007/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 12/03/2018)

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008131-76.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.008131-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GENERAL MILLS BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP110826 HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA e outro(a)
	:	SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00081317620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto por GENERAL MILLS BRASIL ALIMENTOS LTDA, ao fundamento de que o acórdão proferido nesta Corte violou a Constituição Federal, cuja ementa foi assim entabulada:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. PIS/COFINS. CREDITAMENTO. NÃO CUMULATIVIDADE. INSUMOS. BENS E SERVIÇOS EMPREGADOS OU UTILIZADOS DIRETAMENTE NO PROCESSO PRODUTIVO. COMISSÕES PAGAS PARA REPRESENTANTES COMERCIAIS. INVIABILIDADE. OPÇÃO DO LEGISLADOR. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Caso em que se pretende incluir, como insumos para efeito de crédito de PIS/COFINS no regime de não cumulatividade, despesas com serviços de representação comercial.

3. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desta Corte, e demais Tribunais Federais já se assentou entendimento no sentido de inexistir direito líquido e certo ao creditamento do PIS/COFINS de despesas, insumos, custos e bens, que não sejam expressamente previstos nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, ou que não estejam relacionados diretamente à atividade da empresa.

4. Agravo inominado desprovido.

É o Relatório. DECIDO:

A controvérsia posta - regime não cumulativo do PIS e da COFINS/ direito creditamento / insumo - conforme remansosa jurisprudência da Corte Suprema, não alcança status constitucional.

Fixado o entendimento de que não há falar em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais, porquanto, no caso, a suposta ofensa somente poderia ser constatada a partir de análise restrita à legislação infraconstitucional que fundamentou o acórdão de origem (Leis nº 10.637/02 e 10.833/03), o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário, restando, pois, desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

Neste sentir:

EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS E CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. RESTRIÇÃO AOS INSUMOS PARA DIREITO AO CREDITAMENTO. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 10.03.2009. A discussão travada nos autos não alcança status constitucional, porquanto solvida à luz da interpretação da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Agravo regimental conhecido e não provido.

(RE 707179 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-214 DIVULG 28-10-2013 PUBLIC 29-10-2013)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS E DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. INSUMOS PROVENIENTES DO EXTERIOR. DIREITO AO CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 648475 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 27/09/2011, DJe-199 DIVULG 14-10-2011 PUBLIC

17-10-2011 EMENT VOL-02608-02 PP-00271)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. PIS/COFINS. Insumos. Frete. Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03. Ofensa reflexa. Impossibilidade. Precedentes. 1. O acórdão recorrido entendeu que a previsão legal de desconto de créditos relativos ao frete pago nas operações de venda de mercadorias (art. 3º, IX, da Lei nº 10.833/03) não abarca as despesas despendidas no transporte interno de mercadorias entre os estabelecimentos da impetrante, haja vista que tais despesas não estão diretamente ligadas a operações de venda, não fazendo jus ao desconto de créditos postulados. 2. Assim, a controvérsia foi dirimida com amparo em normas infraconstitucionais (Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03), o que não dá abertura recursal ao apelo extremo (AI nº 782.141/SC-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 16/11/10; e RE nº 647.882/RS-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 2/3/12). 3. Agravo regimental não provido.

(RE 615975 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 15-02-2013 PUBLIC 18-02-2013)

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012562-30.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.012562-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EMPRESA AUTO ONIBUS MANOEL RODRIGUES S/A e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00125623020154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto por EMPRESA AUTO ONIBUS MANOEL RODRIGUES S/A e filia(l)(is), em face de acórdão deste Regional, ao fundamento de que houve violação a Constituição Federal, cuja ementa transcrevo:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CIDE. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1- A Lei nº 10.336/2001, que instituiu a CIDE, em seu art. 2º, preceitua: "são contribuintes da CIDE o produtor, o formulador e o importador, pessoa física ou jurídica, dos combustíveis líquidos relacionados no art. 3º".

2- No caso, a autora se dedica às atividades de transporte público coletivo de passageiros, não figurando esta, portanto, no pólo passivo da obrigação tributária nascida com a incidência da norma supra indicada, tornando-se claro, dessa forma, que lhe falta legitimidade ativa ad causam para discutir os tributos em tela.

3-O fato da empresa suportar o encargo do tributo não lhe dá legitimidade para questioná-lo, eis que este ônus é repassado ao consumidor final do combustível, sendo este último quem efetivamente irá arcar com o custo econômico da contribuição.

4-- Apelação não provida.

Interpostos declaratórios, foram rejeitados, conforme ementa:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA VÍCIOS DO ART. 1022 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO.

1. Acórdão que não padece de omissão, obscuridade ou contradição a justificar a oposição de embargos de declaração. Ausência de ofensa ao disposto nos artigos 489, parágrafo 1º, inciso IV, e 1022 do CPC/2015.

2. No atinente ao prequestionamento, desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, mostra-se suficiente a viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1025 do Código de Processo Civil.

3. Embargos de declaração rejeitados.

É o Relatório. DECIDO:

O presente recurso deve ser inadmitido.

Aduz a recorrente que o v. acórdão violou o artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.

Ocorre, entretanto, que o C. Supremo Tribunal Federal entende que a análise da suposta violação ao artigo 5º, XXXV da Constituição Federal demandaria a prévia análise da legislação infraconstitucional vertida no caso, o que inviável na seara do apelo extremo.

Neste sentido:

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, CAPUT, XXXV, LXIX E XL, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. RAZÕES DE DECIDIR EXPLICITADAS PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL. PERMISSÃO DE SERVIÇO DE TÁXI. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS PREVISTOS EM LEI MUNICIPAL E EM EDITAL. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 280 E 454/STF. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. Inocorrente violação do art. 93, IX, da Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento. Enfrentadas todas as causas de pedir veiculadas pela parte, capazes de, em tese, influenciar no resultado da demanda, desnecessário o exame detalhado de cada argumento suscitado, considerada a compatibilidade entre o que alegado e o entendimento fixado pelo órgão julgador. 2. O exame da alegada ofensa ao art. 5º, caput, XXXV, LXIX e XL, da Constituição Federal, observada a estreita moldura com que devolvida a matéria à apreciação desta Suprema Corte, dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária prevista no art. 102 da Magna Carta. 3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o artigo 85, § 11, do CPC/2015. 5. Agravo interno conhecido e não provido. (ARE 1111553 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 12/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2018 PUBLIC 22-11-2018 REPUBLICAÇÃO: DJe-251 DIVULG 23-11-2018 PUBLIC 26-11-2018)

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012562-30.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.012562-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EMPRESA AUTO ONIBUS MANOEL RODRIGUES S/A e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00125623020154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, interposto por EMPRESA AUTO ONIBUS MANOEL RODRIGUES S/A e filia(l)(is), em face de acórdão deste Regional, ao fundamento de que houve violação de legislação federal, cuja ementa transcrevo:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CIDE. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1- A Lei nº 10.336/2001, que instituiu a CIDE, em seu art. 2º, preceitua: "são contribuintes da CIDE o produtor, o formulador e o importador, pessoa física ou jurídica, dos combustíveis líquidos relacionados no art. 3º".

2- No caso, a autora se dedica às atividades de transporte público coletivo de passageiros, não figurando esta, portanto, no pólo passivo da obrigação tributária nascida com a incidência da norma supra indicada, tornando-se claro, dessa forma, que lhe falta legitimidade ativa ad causam para discutir os tributos em tela.

3- O fato da empresa suportar o encargo do tributo não lhe dá legitimidade para questioná-lo, eis que este ônus é repassado ao consumidor final do combustível, sendo este último quem efetivamente irá arcar com o custo econômico da contribuição.

4- Apelação não provida.

Interpostos declaratórios, foram rejeitados, conforme ementa:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA VÍCIOS DO ART. 1022 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO.

1. Acórdão que não padece de omissão, obscuridade ou contradição a justificar a oposição de embargos de declaração. Ausência de ofensa ao disposto nos artigos 489, parágrafo 1º, inciso IV, e 1022 do CPC/2015.

2. No atinente ao prequestionamento, desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, mostra-se suficiente a viabilizar o acesso às instâncias superiores, como expresso no art. 1025 do Código de Processo Civil.

3. Embargos de declaração rejeitados.

É o Relatório. DECIDO:

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo do Código de Processo Civil, bem como, atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O cerne da questão diz respeito à inconstitucionalidade da majoração do PIS, COFINS e CIDE incidente sobre combustíveis decorrente da edição do

Decreto nº 8.395/15 e legitimidade da parte para sua impugnação por se tratar de empresa de transporte público.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

Saliente-se, por fim, que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior, uma vez que aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005609-44.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.005609-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TURB TRANSPORTE URBANO S/A
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	00056094420154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por TURB TRANSPORTE URBANO S/A em face de acórdão deste Regional, ao fundamento de que houve violação a legislação federal, cuja ementa transcrevo:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE ATIVA. PIS. COFINS. CIDE. COMBUSTÍVEIS. DERIVADOS DE PETRÓLEO. LEI N. 9.990/00. RECOLHIMENTO PELAS REFINARIAS. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CONSUMIDOR FINAL PARA REPETIR O INDÉBITO.

- 1. Suprimido o regime de substituição tributária progressiva previsto no artigo 4º, da Lei nº 9.718/98, foram definidas as refinarias como contribuintes da exação, nos termos da Lei nº 9.900/00, porém com alíquotas majoradas (MP nº 164/04 e MP nº 219/04, convertidas nas Leis nºs 10.865/04 e 11.051/04), agora não mais como substitutos tributários, ficando os demais agentes da cadeia produtiva sujeitos à alíquota zero, razão pela qual, a partir da Lei n. 9.990/2000, somente as refinarias de petróleo respondem pelo PIS/COFINS na aquisição de combustíveis derivados de petróleo.*
- 2. Impetrante, consumidora final, não possui legitimidade para pleitear o indébito dos referidos tributos (PIS, COFINS e CIDE).*
- 3. Apelação desprovida.*

É o Relatório. DECIDO:

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo do Código de Processo Civil, bem como, atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O cerne da questão diz respeito à inconstitucionalidade da majoração do PIS, COFINS e CIDE incidente sobre combustíveis decorrente da edição do Decreto nº 8.395/15 e legitimidade da parte para sua impugnação por se tratar de empresa de transporte público.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

Saliente-se, por fim, que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior, uma vez que aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005609-44.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.005609-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TURB TRANSPORTE URBANO S/A
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	00056094420154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por TURB TRANSPORTE URBANO S/A em face de acórdão deste Regional, ao fundamento de que houve violação a Constituição Federal, cuja ementa transcrevo:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE ATIVA. PIS. COFINS. CIDE. COMBUSTÍVEIS. DERIVADOS DE PETRÓLEO. LEI N. 9.990/00. RECOLHIMENTO PELAS REFINARIAS. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CONSUMIDOR FINAL PARA REPETIR O INDÉBITO.

1. Suprimido o regime de substituição tributária progressiva previsto no artigo 4º, da Lei nº 9.718/98, foram definidas as refinarias como contribuintes da exação, nos termos da Lei nº 9.900/00, porém com alíquotas majoradas (MP nº 164/04 e MP nº 219/04, convertidas nas Leis nºs 10.865/04 e 11.051/04), agora não mais como substitutos tributários, ficando os demais agentes da cadeia produtiva sujeitos à alíquota zero, razão pela qual, a partir da Lei n. 9.990/2000, somente as refinarias de petróleo respondem pelo PIS/COFINS na aquisição de combustíveis derivados de petróleo.

2. Impetrante, consumidora final, não possui legitimidade para pleitear o indébito dos referidos tributos (PIS, COFINS e CIDE).

3. Apelação desprovida.

Interpostos declaratórios, foram rejeitados, conforme ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

4. Embargos rejeitados.

É o Relatório. DECIDO:

O presente recurso deve ser inadmitido.

Aduz a recorrente que o v. acórdão violou o artigo 5º, XXXV da Constituição Federal.

Ocorre, entretanto, que o C. Supremo Tribunal Federal entende que a análise da suposta violação ao artigo 5º, XXXV da Constituição Federal demandaria a prévia análise da legislação infraconstitucional vertida no caso, o que inviável na seara do apelo extremo.

Neste sentido:

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, CAPUT, XXXV, LXIX E XL, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. RAZÕES DE DECIDIR EXPLICITADAS PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL. PERMISSÃO DE SERVIÇO DE TÁXI. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS PREVISTOS EM LEI MUNICIPAL E EM EDITAL. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 280 E 454/STF. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. Inocorrente violação do art. 93, IX, da Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento. Enfrentadas todas as causas de pedir veiculadas pela parte, capazes de, em tese, influenciar no resultado da demanda, desnecessário o exame detalhado de cada argumento suscitado, considerada a compatibilidade entre o que alegado e o entendimento fixado pelo órgão julgador. 2. O exame da alegada ofensa ao art. 5º, caput, XXXV, LXIX e XL, da Constituição Federal, observada a estreita moldura com que devolvida a matéria à apreciação desta Suprema Corte, dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária prevista no art. 102 da Magna Carta. 3. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. 4. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o artigo 85, § 11, do CPC/2015 5. Agravo interno conhecido e não provido.

(ARE 1111553 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 12/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2018 PUBLIC 22-11-2018 REPUBLICAÇÃO: DJe-251 DIVULG 23-11-2018 PUBLIC 26-11-2018)

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62939/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003010-03.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.003010-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FIPECAFI FUNDACAO INSTITUTO DE PESQUISAS CONTABEIS ATUARIAIS E FINANCEIRAS
ADVOGADO	:	SP186010A MARCELO SILVA MASSUKADO e outros(as)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP145778 PAULO BANDEIRA DE ALBUQUERQUE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **FIPECAFI Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis Atuariais e Financeiras**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

O acórdão que julgou o Agravo Interno havia entendido que para que seja configurada a imunidade deveriam ser preenchidos os requisitos impostos pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em suma, violação aos arts. 195, § 7.º e art. 146, II, da CF, por entender que a disciplina relativa a imunidade deve ser veiculada por lei complementar.

Foram apresentadas contrarrazões.

Por decisão desta Vice-Presidência foi determinado o retorno dos autos à Turma de origem, na forma do art. 1.030, II, do Código de Processo Civil, à vista do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE nº 566.622/RS.

A Turma de origem exerceu o juízo de retratação, reconhecendo a imunidade da Recorrente.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista o juízo de retratação positivo, não mais subsiste a decisão anteriormente recorrida. Ademais, o novo acórdão acolheu o pedido da Autora, reconhecendo-lhe a imunidade. Verifica-se, assim, que o presente recurso perdeu o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003010-03.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.003010-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FIPECAFI FUNDAÇÃO INSTITUTO DE PESQUISAS CONTÁBEIS ATUARIAIS E FINANCEIRAS
ADVOGADO	:	SP186010A MARCELO SILVA MASSUKADO e outros(as)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP145778 PAULO BANDEIRA DE ALBUQUERQUE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **FIPECAFI Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis Atuariais e Financeiras**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, a desafiar acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão que julgou o Agravo Interno havia entendido que para que seja configurada a imunidade deveriam ser preenchidos os requisitos impostos pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em suma, negativa de vigência ao arts. 14 do CTN, por entender que a disciplina relativa a imunidade deve ser veiculada por lei complementar.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

Por decisão desta Vice-Presidência foi determinado o retorno dos autos à Turma de origem, na forma do art. 1.030, II, do Código de Processo Civil, à vista do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE nº 566.622/RS.

A Turma de origem exerceu o juízo de retratação, reconhecendo a imunidade da Recorrente.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista o juízo de retratação positivo, não mais subsiste a decisão anteriormente recorrida. Ademais, o novo acórdão acolheu o pedido da Autora, reconhecendo-lhe a imunidade. Verifica-se, assim, que o presente recurso perdeu o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003010-03.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.003010-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FIPECAFI FUNDAÇÃO INSTITUTO DE PESQUISAS CONTÁBEIS ATUARIAIS E FINANCEIRAS
ADVOGADO	:	SP186010A MARCELO SILVA MASSUKADO e outros(as)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP145778 PAULO BANDEIRA DE ALBUQUERQUE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1040, II, DO CPC. RE 566.622/RS. FUNDAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. ART. 150, INCISO VI, ALÍNEA C, DA CF. ART. 195, § 7º, CF. ART. 14 DO CTN. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Retornam os autos da Vice-Presidência para juízo de retratação, nos termos e para os fins estabelecidos pelo artigo 1040, II, do Código de Processo Civil, quanto à contrariedade do julgado com o RE 566.622/RS.
2. De fato, no julgamento do RE 566.622/RS, publicado no DJe de 23.08.2017, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º da Constituição Federal são apenas os previstos em lei complementar.
3. No caso em comento, a autora comprovou o preenchimento de todos os requisitos previstos no artigo 14 do CTN - recepcionado pela CF/88 com status de lei complementar.
4. Preenchidos os requisitos do artigo 14 do CTN, a autora faz jus à imunidade tributária prevista no artigo 195, § 7º, da CF/88. Precedentes deste Tribunal.
5. Apelação da União e remessa oficial não providas, em juízo de retratação.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022 do CPC, por entender que o acórdão recorrido se ressentia de vícios não sanados a despeito da interposição de Embargos de Declaração; (ii) violação ao art. 1.040 do CPC, por entender que os efeitos da aplicação da decisão paradigma somente poderão ser estendidos aos processos pendentes de apreciação nos juízos de primeiro e segundo graus quando não houver mais a oportunidade de alteração ou integração do julgado pela Corte Constitucional; (iii) violação ao art. 14 do CTN, por entender que a Recorrida não comprovou os requisitos para a fruição da imunidade e (iv) o RE n.º 566.622/RS ainda não foi definitivamente julgado, havendo necessidade de superação da contradição verificada entre os julgados da Suprema Corte que tratam do tema em deslinde (ADIs n.º 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621 e o RE n.º 566.622/RS).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

A ventilada nulidade por violação ao art. 1.022 do CPC não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário.

Nessa ordem de ideias, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DÍVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "*Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem*" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011) (Grifei).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5%, ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1%, ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011) (Grifei).

Quanto à alegada violação ao art. 14 do CTN, verifico que, a pretexto de alegar infrações à lei federal, a Recorrente pretende, em verdade, rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, o Exmo. Desembargador Relator, na fundamentação do seu voto e atento às peculiaridades dos autos, assim assentou:

"No caso em comento, a autora comprovou o preenchimento de todos os requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional - recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar. São eles:

"Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão."

De fato, o estatuto social prevê que os membros do Conselho Curador e da Diretoria não receberão remuneração por suas funções nesse órgão e que a Fundação não distribuirá lucros, dividendos ou quaisquer outras vantagens aos seus instituidores, mantenedores, conselheiros e demais dirigentes, empregando toda a sua renda no cumprimento das finalidades institucionais (artigo 7º - f.24).

Compulsando os autos, verifica-se, ademais, que a fundação mantinha a escrituração contábil de suas receitas e despesas.

Em suma, preenchidos os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional, a impetrante faz jus à imunidade tributária." (Grifei).

Da leitura do trecho mencionado percebe-se que revisar as conclusões do acórdão recorrido, no que diz respeito à ausência de comprovação dos requisitos para a fruição da imunidade, demanda a incursão pelo acervo probatório dos autos, o que é vedado em sede de Recurso Especial.

Percebe-se, assim, que o que se almeja em verdade é revolver questão afeta à prova, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual **"a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"**.

A corroborar este entendimento, podem ser citados os seguintes precedentes do STJ:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ASSOCIAÇÃO CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ACÓRDÃO DECIDIDO COM ENFOQUE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA INCOMPATÍVEL COM O ÂMBITO ESPECIAL POR IMPLICAR REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

1. No enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem consignou: "A apelada impetrou mandado de segurança para não ser compelida a recolher ICMS quando do desembaraço de máquina impressora importada, por entender não ser possível incidir esse tributo na operação. Deveras, não há fomento jurídico, constitucional ou legal para que se dê liberação da mercadoria retida no desembaraço aduaneiro sem o devido pagamento do ICMS e, respeitado o esforço recursal, não era mesmo caso para concessão da segurança. Não ocorre a **imunidade prevista no artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal**, porque se refere a imposto sobre patrimônio, rendas ou serviços, situação diversa do caso concreto, em que se exige imposto sobre circulação de mercadorias. Em contrapartida, há expressa previsão do artigo 155, §2º, IX, "a" da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 33/2001, que o ICMS incidirá sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço (grifos nossos). Era caso, pois, de pagamento do imposto para a liberação das mercadorias, mesmo porque a importação aconteceu após a vigência da referida emenda.

(...). Considere-se, ainda, que as situações do art. 14 do Código Tributário Nacional, também deduzidas na petição inicial, demandam alentada prova, não feita, mesmo porque estaria sujeita a contraditório não cabível nas extremidades deste mandado de segurança, em que não se admite dilação probatória" (fls. 218-220, e-STJ).

2. Não cabe, na via especial, a análise de Recurso Especial interposto contra acórdão que foi solvido sob enfoque de artigo constitucional (art. 150, VI, "c", da CF/88).

3. **Outrossim, a Corte local concluiu que a recorrente não preenche os requisitos para desfrutar da imunidade tributária pretendida (art 14 do CTN). Assim, é evidente que, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, é necessário exceder as razões expostas no acórdão vergastado, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."**

4. Assinale-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n.º 1.725.304/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 25/05/2018) (Grifei).
PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. IMUNIDADE DAS ENTIDADES BENEFICENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO. ABORDAGEM DA MATÉRIA DISCUTIDA COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Na espécie em análise, o exame da matéria infraconstitucional exige imiscuir-se no entendimento assentado na origem, de que o art. 55 da Lei 8.212/91 seria apto a regulamentar o art. 195, § 7º, da Constituição Federal, no tocante aos parâmetros para a fruição da imunidade relativa à contribuição ao PIS. Essa providência extrapola a competência constitucional do STJ, por demandar interpretação de matéria eminentemente constitucional.

3. **Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."**

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n.º 1.661.268/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 17/05/2017)(Grifei).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIAS. REQUISITOS DO ART. 14 DO CTN. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. **Reformar a conclusão a que chegou o Tribunal a quo acerca da imunidade fiscal prevista, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.**

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.205.800/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 09/04/2018) (Grifei).

No que diz respeito à arguida violação ao art. 1.040 do CPC, o Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento do Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que **a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma.** A este respeito, confira-se:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.040, II, DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. **Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016).**

2. **Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015.**

3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art.

1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior".

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl nos EREsp 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/03/2018, DJe 23/03/2018) (Grifei).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DA TESE FIRMADA EM REPERCUSSÃO GERAL. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

1. **Inexiste qualquer omissão no julgado, porquanto nele não houve debate acerca da necessidade de aguardar o julgamento de embargos de declaração opostos contra decisão proferida em recurso extraordinário com repercussão geral.**

2. **A jurisprudência deste Superior Tribunal é no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para aplicar a tese firmada em julgamento de recurso especial repetitivo ou de recurso extraordinário sob repercussão geral. Precedentes.**

3. **Tal entendimento se coaduna com o disposto no art. 1.040 do Código de Processo Civil de 2015.**

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.460.732/PR, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)(Grifei).

Verifica-se, assim, que a pretensão do Recorrente desafia a jurisprudência sedimentada pelo STJ.

Por fim, no que diz respeito às demais alegações, cumpre salientar que, consoante a fisiologia do microsistema processual de precedente obrigatório, descabe a esta Corte manifestar-se acerca da justiça da decisão ou mesmo sobre a potencial violação ao princípio da uniformidade da jurisprudência diante da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI n.º 2.028.

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003010-03.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.003010-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	FIPECAFI FUNDACAO INSTITUTO DE PESQUISAS CONTABEIS ATUARIAIS E FINANCEIRAS
ADVOGADO	:	SP186010A MARCELO SILVA MASSUKADO e outros(as)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP145778 PAULO BANDEIRA DE ALBUQUERQUE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

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

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1040, II, DO CPC. RE 566.622/RS. FUNDAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. ART. 150, INCISO VI, ALÍNEA C, DA CF. ART. 195, § 7º, CF. ART. 14 DO CTN. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

- 1. Retornam os autos da Vice-Presidência para juízo de retratação, nos termos e para os fins estabelecidos pelo artigo 1040, II, do Código de Processo Civil, quanto à contrariedade do julgado com o RE 566.622/RS.*
- 2. De fato, no julgamento do RE 566.622/RS, publicado no DJe de 23.08.2017, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que os requisitos para a fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º da Constituição Federal são apenas os previstos em lei complementar.*
- 3. No caso em comento, a autora comprovou o preenchimento de todos os requisitos previstos no artigo 14 do CTN - recepcionado pela CF/88 com status de lei complementar.*
- 4. Preenchidos os requisitos do artigo 14 do CTN, a autora faz jus à imunidade tributária prevista no artigo 195, § 7º, da CF/88. Precedentes deste Tribunal.*
- 5. Apelação da União e remessa oficial não providas, em juízo de retratação.*

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 93, IX da CF; (ii) contrariedade ao art. 195, § 7.º da CF, por entender que o comando constitucional expressamente remeteu a disciplina da imunidade à lei, de tal sorte que o art. 55 da Lei n.º 8.212/91 (redação da Lei n.º 9.732/91) pode validamente dispor sobre os requisitos para a fruição da imunidade, o mesmo se sucedendo em relação à Lei n.º 12.101/09; (iii) o entendimento proferido no RE n.º 566.622/RS conflita com o entendimento esposado pelo STF em sede da ADI n.º 2.028, confirmado no julgamento da ADI n.º 1.802, o qual possui definição oposta, no sentido da possibilidade de regramento do procedimento e fiscalização por meio de lei ordinária, restando à lei complementar a definição de contrapartidas; (iv) o choque entre decisões oriundas do controle abstrato de constitucionalidade, expresso nas ADIs n.º 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621 e o controle concreto, balizado no recurso extraordinário, ainda que com repercussão geral reconhecida, enseja a análise que privilegie a preponderância da extensão da eficácia das decisões do controle abstrato em face do controle concreto e (v) violação ao art. 195, § 7.º da CF, ao argumento de que a Recorrida não comprovou sequer o atendimento aos requisitos previstos no art. 14 do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, no que diz respeito à arguida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI n.º 791.292/PE**, vinculado ao **tema n.º 339**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da **obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais** se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, recebeu a seguinte ementa:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.

3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

No tocante à pretensão de violação ao art. 195, § 7º da Constituição Federal, por entender que a Recorrida não comprovou os requisitos para a fruição da imunidade, observo que, a pretexto de alegar infrações à Constituição Federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim consignou:

"No caso em comento, a autora comprovou o preenchimento de todos os requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional - recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar. São eles:

"Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão."

De fato, o estatuto social prevê que os membros do Conselho Curador e da Diretoria não receberão remuneração por suas funções nesse órgão e que a Fundação não distribuirá lucros, dividendos ou quaisquer outras vantagens aos seus instituidores, mantenedores, conselheiros e demais dirigentes, empregando toda a sua renda no cumprimento das finalidades institucionais (artigo 7º - f.24).

Compulsando os autos, verifica-se, ademais, que a fundação mantinha a escrituração contábil de suas receitas e despesas.

Em suma, preenchidos os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional, a impetrante faz jus à imunidade tributária." (Grifei).

Da leitura do trecho colacionado deflui que rever as conclusões da decisão recorrida quanto à **comprovação dos requisitos para a fruição da imunidade** implica necessariamente em reexame do acervo fático probatório dos autos, providência vedada em sede de Recurso Extraordinário.

Percebe-se, assim, que o que se pretende em verdade é revolver questão afeta à prova, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula n.º 279 do Supremo Tribunal Federal**, segundo a qual **"para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"**.

A corroborar este entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.

REQUISITOS PARA O RECONHECIMENTO DA IMUNIDADE. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. VINCULAÇÃO DOS BENS OU RENDAS ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS. ÔNUS DA PROVA.

1. O Tribunal de origem, ao apreciar a controvérsia, consignou que a parte recorrida preencheu todos os requisitos legais para o reconhecimento da imunidade tributária. Para firmar entendimento diverso, seria imprescindível o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso extraordinário. A hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF. Precedentes.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que não cabe à entidade demonstrar que utiliza seus bens ou rendas de acordo com suas finalidades institucionais. Ao contrário, compete à Administração tributária demonstrar a eventual trestinação do bem ou da atividade gravados pela imunidade.

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

4. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. (STF, ARE n.º 1.010.350 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 30/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 04-08-2017 PUBLIC 07-08-2017) (Grifei).

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS. ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REEXAMES DE FATOS E PROVAS. SÚMULA Nº 279 DESTA CORTE.

1. No acórdão recorrido, assentou-se que não há direito adquirido a regime tributário, ainda que a entidade tenha sido reconhecida como de caráter filantrópico, na forma do Decreto-lei n.º 1.572/77, entendeu-se, além disso, que, no caso concreto, não foram comprovados os requisitos exigidos em lei. Assim, a autora não faz jus ao reconhecimento da imunidade pretendida.

2. Esta Corte firmou orientação no sentido de não reconhecer direito adquirido a regime jurídico. Por isso mesmo, inexistiria direito à imunidade tributária por prazo indeterminado, conforme decidido no acórdão ora recorrido. É o que sobressai do julgamento proferido no

RMS nº 27.093, de relatoria do Ministro Eros Grau, DJe de 13/11/08.

3. A verificação do regime jurídico de entidade de assistência social para a configuração da imunidade tributária carece de reexame de fatos e provas, o que atrai a incidência da Súmula nº 279 desta Corte.

4. Agravo regimental não provido.

(STF, RE n.º 634.573 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe-210 DIVULG 24-10-2012 PUBLIC 25-10-2012)(Grifei).

Por outro lado, no que tange à aventada violação ao art. 195, § 7.º da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 566.622/RS, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 32) e decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), assentou o entendimento segundo o qual a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

O aludido paradigma, publicado em 23/08/2017, recebeu a seguinte ementa:

IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR.

Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(STF, RE n.º 566.622/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Pleno, DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)(Grifei).

Dessa forma, verifico que a pretensão do Recorrente destoa da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Por fim, cumpre salientar que, consoante a fisiologia do microsistema processual de precedente obrigatório, descabe a esta Corte manifestar-se acerca da justiça da decisão ou mesmo sobre a potencial violação ao princípio da uniformidade da jurisprudência diante da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs n.º 2.028 e 1.802.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário quanto à pretensão de violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais, e **não o admito** pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001968-11.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.001968-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOCIEDADE DE EDUCACAO E CARIDADE
ADVOGADO	:	SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SOCIEDADE DE EDUCACAO E CARIDADE
ADVOGADO	:	SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
----------	--

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Sociedade de Educação e Caridade**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

O acórdão que julgou o Agravo Interno havia entendido que para que seja configurada a imunidade deveriam ser preenchidos os requisitos impostos pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em suma, violação aos arts. 195, § 7.º e art. 146, II, da CF, por entender que a disciplina relativa a imunidade deve ser veiculada por lei complementar.

Foram apresentadas contrarrazões.

Por decisão desta Vice-Presidência foi determinado o retorno dos autos à Turma de origem, na forma do art. 1.030, II, do Código de Processo Civil, à vista do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE n.º 566.622/RS.

A Turma de origem exerceu o juízo de retratação, reconhecendo a imunidade da Recorrente.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista o juízo de retratação positivo, não mais subsiste a decisão anteriormente recorrida. Ademais, o novo acórdão acolheu o pedido da Autora, reconhecendo-lhe a imunidade. Verifica-se, assim, que o presente recurso perdeu o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001968-11.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.001968-7/SP
--	------------------------

APELANTE	: SOCIEDADE DE EDUCACAO E CARIDADE
ADVOGADO	: SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: SOCIEDADE DE EDUCACAO E CARIDADE
ADVOGADO	: SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **União**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a Apelação havia entendido que para que seja configurada a imunidade deveriam ser preenchidos os requisitos impostos pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em suma, violação aos arts. 195, § 7.º e 204 da CF, por entender que as entidades educacionais não podem ser adornadas pela imunidade consagrada no art. 195, § 7.º da CF.

Foram apresentadas contrarrazões.

Por decisão da Vice-Presidência foi determinado o retorno dos autos à Turma de origem, na forma do art. 1.030, II, do Código de Processo Civil, à vista do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE n.º 566.622/RS.

A Turma de origem exerceu o juízo de retratação, afastando a aplicação do art. 55 da Lei n.º 8.212/91 e reconhecendo a imunidade da Recorrente.

O acórdão resultante do exercício do juízo de retratação foi impugnado por novo Recurso Extraordinário interposto pela União (fls. 564/575).

É o relatório.

DECIDO.

A realização de novo julgamento, resultante do exercício do juízo de retratação, enseja a insurgência mediante novo recurso, o que se verificou na espécie.

O acórdão originário, com o exercício do juízo positivo de retratação, deixou de existir, o que impõe a decretação da prejudicialidade do presente recurso por perda de objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o Recurso Extraordinário de fls. 509/516-verso.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001968-11.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.001968-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOCIEDADE DE EDUCACAO E CARIDADE
ADVOGADO	:	SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SOCIEDADE DE EDUCACAO E CARIDADE
ADVOGADO	:	SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

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

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INSTITUIÇÃO BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS DE CONSTITUIÇÃO E FUNCIONAMENTO DA ENTIDADE. LEI ORDINÁRIA. ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91. ARTIGO 14 DO CTN. RE Nº

566.622/RS, EM REPERCUSSÃO GERAL, DETERMINANDO A OBSERVÂNCIA DA LEI COMPLEMENTAR. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS EXIGIDOS DO ARTIGO 14 DO CTN. BENEFÍCIO RECONHECIDO. QUESTINAMENTO DA VALIDADE DO ARTIGO 19, CAPUT, PARÁGRAFOS 1º, 2º, 3º, 4º E 5º, DA LEI Nº 10.260/2001. PREJUDICADO. JULGAMENTO DO MÉRITO DA ADIN 2.454/DF.

1. Cabível, na espécie, a retratação a fim de adequar o v. acórdão recorrido aos termos da decisão proferida pelo C. STF em sede repercussão geral, a teor do disposto no artigo 543-B, §3º do CPC/73.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 566.622, em sede de **repercussão geral**, firmou o entendimento no sentido de que "IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar."
3. O e. Ministro-Relator Marco Aurélio consigna no voto que: "... Isso não significa que as entidades beneficentes não devam ser registradas em órgãos da espécie ou reconhecidas como de utilidade pública. O ponto é que esses atos, versados em lei ordinária, não podem ser, conforme o artigo 146, inciso II, da Carta, constitutivos do direito à imunidade, nem pressupostos anteriores ao exercício deste."
4. O STF entende que as entidades **devem** estar registradas em órgãos da espécie **ou** ser reconhecidas como de utilidade pública.
5. No caso concreto, diante desse novel entendimento, ficou comprovado que a embargante encontra-se, há décadas, **registrada** no Conselho Nacional de Assistência Social do Ministério da Previdência Social, bem como **tem declaração federal, estadual e municipal de utilidade pública**, preenchendo, assim, o que preconiza o RE 566.622, decidido com repercussão geral, sendo suficientes para o reconhecimento do benefício.
6. Apelações prejudicadas por perda de objeto quanto ao questionamento da validade do artigo 19, **caput**, parágrafos 1º, 2º, 3º, 4º e 5º, da Lei nº 10.260/2001 conforme julgamento do mérito da ADIN 2.454/DF.
7. Verba honorária em favor da autora no valor de R\$ 2.000,00, corrigida desde a data do julgamento do acórdão.
8. Apelação da autora provida. Apelação da União e do INSS e Remessa Necessária desprovidas.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 5.º, XXXV, LIV e LV da CF; (ii) violação ao art. 93, IX da CF; (iii) violação ao art. 97 da CF; (iv) contrariedade ao art. 195, § 7.º da CF, por entender que o comando constitucional expressamente remeteu a disciplina da imunidade à lei, de tal sorte que o art. 55 da Lei nº 8.212/91 (redação da Lei nº 9.732/91) pode validamente dispor sobre os requisitos para a fruição da imunidade, o mesmo se sucedendo em relação à Lei nº 12.101/09; (v) violação ao art. 102, § 2.º da CF, ao fundamento de que o entendimento proferido no RE nº 566.622/RS conflita com o entendimento esposado pelo STF em sede da ADI nº 2.028, confirmado no julgamento da ADI nº 1.802, o qual possui definição oposta, no sentido da possibilidade de regramento do procedimento e fiscalização por meio de lei ordinária, restando à lei complementar a definição de contrapartidas; (vi) o choque entre decisões oriundas do controle abstrato de constitucionalidade, expresso nas ADIs nº 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621 e o controle concreto, balizado no recurso extraordinário, ainda que com repercussão geral reconhecida, enseja a análise que privilegie a preponderância da extensão da eficácia das decisões do controle abstrato em face do controle concreto e (vii) afronta ao art. 195, § 7.º da CF, por entender que as entidades educacionais não podem ser adornadas pela imunidade consagrada no aludido dispositivo.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, no que tange à alegação de violação ao art. 5.º, XXXV da CF, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado, reiteradamente, no sentido de que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. VINCULAÇÃO DOS BENS ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS DA ENTIDADE. ÔNUS DA PROVA.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é inviável a apreciação, em recurso extraordinário, de alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição, uma vez que, se ofensa houvesse, seria meramente indireta ou reflexa, já que seria imprescindível o exame de normas infraconstitucionais.
2. Para firmar entendimento diverso do acórdão recorrido quanto aos pontos aduzidos pela recorrente, seria indispensável o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso extraordinário. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF.
3. Esta Corte já decidiu que não cabe à entidade demonstrar que utiliza os bens de acordo com suas finalidades essenciais. Ao contrário, compete à Administração tributária demonstrar a eventual trestinação dos bens gravados pela imunidade.
4. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.
5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(STF, ARE 689.175 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-027 DIVULG 09-02-2017 PUBLIC 10-02-2017) (Grifei).

Com relação à aventada violação ao art. 5.º, LIV e LV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE nº 748.371/MT, submetido à sistemática da Repercussão Geral (**tema nº 660**), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos **princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa**, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas

infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do citado paradigma, publicado em 01/08/2013, é a que se segue:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)(Grifei).

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

No que diz respeito à arguida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI n.º 791.292/PE**, vinculado ao **tema n.º 339**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da **obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais** se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, recebeu a seguinte ementa:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.

3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

A seu tempo, o Supremo Tribunal Federal tem decidido de forma contrária à pretensão da Recorrente no que toca à aventada violação ao art. 97 da CF, como deflui das conclusões do seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MONTEPIO MILITAR. EXTINÇÃO. DEVOLUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. LEIS COMPLEMENTARES ESTADUAIS 41/2004 E 66/2006. SÚMULA 280 DO STF. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRARIIDADE AOS ARTS. 5º, XXXVI, E 93, IX, DA LEI MAIOR. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - A verificação da alegada ofensa ao texto constitucional envolve o reexame da interpretação dada pelo Juízo a quo à legislação infraconstitucional local aplicável ao caso (Leis Complementares estaduais 41/2004 e 66/2006). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incidência da Súmula 280 do STF.

II - Inviável em recurso extraordinário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF.

III - Não há violação ao princípio da reserva de plenário quando o acórdão recorrido apenas interpreta norma infraconstitucional, sem declará-la inconstitucional ou afastar sua aplicação com apoio em fundamentos extraídos da Lei Maior.

IV - A verificação da ocorrência, no caso concreto, de violação ao art. 5º, XXXVI, da Constituição demandaria nova interpretação das normas infraconstitucionais pertinentes à espécie, sendo certo que eventual ofensa à Lei Maior seria meramente indireta.

V - A exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento, tal como ocorreu.

VI - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE n.º 735.533, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe-081 DIVULG 29-04-2014 PUBLIC 30-04-2014)(Grifei).

Por outro lado, no que tange à aventada violação ao art. 195, § 7.º da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE n.º 566.622/RS**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 32**) e decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), assentou o entendimento segundo o qual **a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar**.

O aludido paradigma, publicado em 23/08/2017, recebeu a seguinte ementa:

IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR.

Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(STF, RE n.º 566.622/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Pleno, DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)(Grifei).

Dessa forma, verifico que a pretensão do Recorrente destoa da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Noutro giro, o Supremo Tribunal Federal há muito pacificou a sua jurisprudência no sentido de que **as entidades que promovem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, fazem jus à concessão do benefício imunizante previsto no art. 195, § 7.º da CF**.

Por oportuno, trago à colação os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. **IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC.**

1. A imunidade aos impostos concedida às instituições de educação e de assistência social, em dispositivo comum, exsurgiu na CF/46, verbis: Art. 31, V, "b": À União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado (...) lançar imposto sobre (...) templos de qualquer culto, bens e serviços de partidos políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no país para os respectivos fins.

2. As CF/67 e CF/69 (Emenda Constitucional nº 1/69) reiteraram a imunidade no disposto no art. 19, III, "c", verbis: É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (...) instituir imposto sobre (...) o patrimônio, a renda ou os serviços dos partidos políticos e de instituições de educação ou de assistência social, observados os requisitos da lei.

3. A CF/88 traçou arquetipo com contornos ainda mais claros, verbis: Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) VI. instituir impostos sobre: (...) c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; (...) § 4º. As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas; Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...) § 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

4. O art. 195, § 7º, CF/88, ainda que não inserido no capítulo do Sistema Tributário Nacional, mas explicitamente incluído topograficamente na temática da seguridade social, trata, inequivocamente, de matéria tributária. Porquanto ubi eadem ratio ibi idem jus, podendo estender-se às instituições de assistência stricto sensu, de educação, de saúde e de previdência social, máxime na medida em que restou superada a tese de que este artigo só se aplica às entidades que tenham por objetivo tão somente as disposições do art. 203 da CF/88 (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000).

5. A seguridade social prevista no art. 194, CF/88, compreende a previdência, a saúde e a assistência social, destacando-se que as duas últimas não estão vinculadas a qualquer tipo de contraprestação por parte dos seus usuários, a teor dos artigos 196 e 203, ambos da CF/88.

Característica esta que distingue a previdência social das demais subespécies da seguridade social, consoante a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que seu caráter é contributivo e de filiação obrigatória, com espeque no art. 201, todos da CF/88.

6. O PIS, espécie tributária singular contemplada no art. 239, CF/88, não se subtrai da concomitante pertinência ao "gênero" (plural) do inciso I, art. 195, CF/88, verbis: Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) III - sobre a receita de concursos de prognósticos. IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)...

7. O Sistema Tributário Nacional, encartado em capítulo próprio da Carta Federal, encampa a expressão "instituições de assistência social e educação" prescrita no art. 150, VI, "c", cuja conceituação e regime jurídico aplica-se, por analogia, à expressão "entidades beneficentes de assistência social" contida no art. 195, § 7º, à luz da interpretação histórica dos textos das CF/46, CF/67 e CF/69, e das premissas fixadas no verbete da Súmula nº 730. É que até o advento da CF/88 ainda não havia sido cunhado o conceito de "seguridade social", nos termos em que definidos pelo art. 203, inexistindo distinção clara entre previdência, assistência social e saúde, a partir dos critérios de generalidade e gratuidade.

8. As limitações constitucionais ao poder de tributar são o conjunto de princípios e demais regras disciplinadoras da definição e do exercício da competência tributária, bem como das imunidades. O art. 146, II, da CF/88, regula as limitações constitucionais ao poder de tributar reservadas à lei complementar, até então carente de formal edição.

9. A isenção prevista na Constituição Federal (art. 195, § 7º) tem o conteúdo de regra de supressão de competência tributária, encerrando verdadeira imunidade. As imunidades têm o teor de cláusulas pétreas, expressões de direitos fundamentais, na forma do art. 60, § 4º, da CF/88,

tornando controversa a possibilidade de sua regulamentação através do poder constituinte derivado e/ou ainda mais, pelo legislador ordinário. 10. A expressão "isenção" equivocadamente utilizada pelo legislador constituinte decorre de circunstância histórica. O primeiro diploma legislativo a tratar da matéria foi a Lei nº 3.577/59, que isentou a taxa de contribuição de previdência dos Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões às entidades de fins filantrópicos reconhecidas de utilidade pública, cujos membros de sua diretoria não percebessem remuneração. Destarte, como a imunidade às contribuições sociais somente foi inserida pelo § 7º, do art. 195, CF/88, a transposição acrítica do seu conteúdo, com o viés do legislador ordinário de isenção, gerou a controvérsia, hodiernamente superada pela jurisprudência da Suprema Corte no sentido de se tratar de imunidade.

11. A imunidade, sob a égide da CF/88, recebeu regulamentação específica em diversas leis ordinárias, a saber: Lei nº 9.532/97 (regulamentando a imunidade do art. 150, VI, "c", referente aos impostos); Leis nº 8.212/91, nº 9.732/98 e nº 12.101/09 (regulamentando a imunidade do art. 195, § 7º, referente às contribuições), cujo exato sentido vem sendo delineado pelo Supremo Tribunal Federal. 12. A lei a que se reporta o dispositivo constitucional contido no § 7º, do art. 195, CF/88, segundo o Supremo Tribunal Federal, é a Lei nº 8.212/91 (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002).

13. A imunidade frente às contribuições para a seguridade social, prevista no § 7º, do art. 195, CF/88, está regulamentada pelo art. 55, da Lei nº 8.212/91, em sua redação original, uma vez que as mudanças pretendidas pelo art. 1º, da Lei nº 9.738/98, a este artigo foram suspensas (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000).

14. A imunidade tributária e seus requisitos de legitimação, os quais poderiam restringir o seu alcance, estavam estabelecidos no art. 14, do CTN, e foram recepcionados pelo novo texto constitucional de 1988. Por isso que razoável se permitisse que outras declarações relacionadas com os aspectos intrínsecos das instituições imunes viessem regulados por lei ordinária, tanto mais que o direito tributário utiliza-se dos conceitos e categorias elaborados pelo ordenamento jurídico privado, expresso pela legislação infraconstitucional.

15. A Suprema Corte, guardiã da Constituição Federal, indicia que somente se exige lei complementar para a definição dos seus limites objetivos (materiais), e não para a fixação das normas de constituição e de funcionamento das entidades imunes (aspectos formais ou subjetivos), os quais podem ser veiculados por lei ordinária, como sois ocorrer com o art. 55, da Lei nº 8.212/91, que pode estabelecer requisitos formais para o gozo da imunidade sem caracterizar ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, ex vi dos incisos I e II, verbis: Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente: (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009) I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal; (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009); II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Lei nº 9.429, de 26.12.1996)....

16. Os limites objetivos ou materiais e a definição quanto aos aspectos subjetivos ou formais atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, não implicando significativa restrição do alcance do dispositivo interpretado, ou seja, o conceito de imunidade, e de redução das garantias dos contribuintes.

17. As entidades que promovem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, somente fazem jus à concessão do benefício imunizante se preencherem cumulativamente os requisitos de que trata o art. 55, da Lei nº 8.212/91, na sua redação original, e aqueles prescritos nos artigos 9º e 14, do CTN.

18. Instituições de educação e de assistência social sem fins lucrativos são entidades privadas criadas com o propósito de servir à coletividade, colaborando com o Estado nessas áreas cuja atuação do Poder Público é deficiente. Consectariamente, et pour cause, a constituição determina que elas sejam desoneradas de alguns tributos, em especial, os impostos e as contribuições.

19. A ratio da supressão da competência tributária funda-se na ausência de capacidade contributiva ou na aplicação do princípio da solidariedade de forma inversa, vale dizer: a ausência de tributação das contribuições sociais decorre da colaboração que estas entidades prestam ao Estado.

20. A Suprema Corte já decidiu que o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação às exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista, determina apenas a existência de lei que as regule; o que implica dizer que a Carta Magna alude genericamente à "lei" para estabelecer princípio de reserva legal, expressão que compreende tanto a legislação ordinária, quanto a legislação complementar (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000).

21. É questão prejudicial, pendente na Suprema Corte, a decisão definitiva de controvérsias acerca do conceito de entidade de assistência social para o fim da declaração da imunidade discutida, como as relativas à exigência ou não da gratuidade dos serviços prestados ou à compreensão ou não das instituições beneficentes de clientela restritas. 22. In casu, descabe negar esse direito a pretexto de ausência de regulamentação legal, mormente em face do acórdão recorrido que concluiu pelo cumprimento dos requisitos por parte da recorrida à luz do art. 55, da Lei nº 8.212/91, condicionado ao seu enquadramento no conceito de assistência social delimitado pelo STF, mercê de suposta alegação de que as prescrições dos artigos 9º e 14 do Código Tributário Nacional não regulamentam o § 7º, do art. 195, CF/88.

23. É insindivível na Suprema Corte o atendimento dos requisitos estabelecidos em lei (art. 55, da Lei nº 8.212/91), uma vez que, para tanto, seria necessária a análise de legislação infraconstitucional, situação em que a afronta à Constituição seria apenas indireta, ou, ainda, o revolvimento de provas, atraindo a aplicação do verbete da Súmula nº 279. Precedente. AI 409.981-AgR/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 13/08/2004.

24. A pessoa jurídica para fazer jus à imunidade do § 7º, do art. 195, CF/88, com relação às contribuições sociais, deve atender aos requisitos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pelas Lei nº 9.732/98 e Lei nº 12.101/2009, nos pontos onde não tiveram sua vigência suspensa liminarmente pelo STF nos autos da ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000.

25. As entidades beneficentes de assistência social, como consequência, não se submetem ao regime tributário disposto no art. 2º, II, da Lei nº 9.715/98, e no art. 13, IV, da MP nº 2.158-35/2001, aplicáveis somente àquelas outras entidades (instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos) que não preenchem os requisitos do art. 55 da Lei nº 8.212/91, ou da legislação superveniente sobre a matéria, posto não abarcadas pela imunidade constitucional.

26. A inaplicabilidade do art. 2º, II, da Lei nº 9.715/98, e do art. 13, IV, da MP nº 2.158-35/2001, às entidades que preenchem os requisitos do art. 55 da Lei nº 8.212/91, e legislação superveniente, não decorre do vício da inconstitucionalidade desses dispositivos legais, mas da imunidade em relação à contribuição ao PIS como técnica de interpretação conforme à Constituição.

27. Ex positis, conheço do recurso extraordinário, mas nego-lhe provimento conferindo à tese assentada repercussão geral e eficácia erga omnes e ex tunc. Precedentes. RE 93.770/RJ, Rel. Min. Soares Muñoz, 1ª Turma, DJ 03/04/1981. RE 428.815-AgR/AM, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ 24/06/2005. ADI 1.802-MC/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Pleno, DJ 13-02-2004. ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000.

(STF, RE n.º 636.941/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014) (Grifei).

SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ENTIDADE BENEFICENTE DE EDUCAÇÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.

1. As entidades que prestam assistência social no campo da educação gozam da imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, da CF/88.

2. Precedentes desta Corte.

3. Agravo regimental não provido.

(STF, RE n.º 491.538 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 23/03/2011, DJe-108 DIVULG 06-06-2011 PUBLIC 07-06-2011 EMENT VOL-02538-01 PP-00124) (Grifei).

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 12, "CAPUT", INCISO IV E 19, "CAPUT", E PARÁGRAFOS 1º, 2º, 3º, 4º E 5º DA LEI Nº 10.260, DE 13/7/2001. INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR. FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR (FIES). EXIGÊNCIA, PELO ART. 19 DA MENCIONADA LEI, DE APLICAÇÃO DO EQUIVALENTE À CONTRIBUIÇÃO DE QUE TRATA O ART. 22 DA LEI Nº 8.212/91 NA CONCESSÃO DE BOLSAS DE ESTUDO. VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 195, § 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE QUE SE ESTENDE ÀS ENTIDADES QUE PRESTAM ASSISTÊNCIA SOCIAL NO CAMPO DA SAÚDE E DA EDUCAÇÃO. ART. 12, CAPUT DA REFERIDA LEI. FIXAÇÃO DE CONDIÇÕES PARA RESGATE ANTECIPADO DE CERTIFICADOS JUNTO AO TESOUREIRO NACIONAL. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 12, INCISO IV. RESGATE CONDICIONADO À AUSÊNCIA DE LITÍGIO JUDICIAL TENDO COMO OBJETO CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS ARRECADADAS PELO INSS OU CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. APARENTE AFRONTA AO ART. 5º, XXXV.

1. O art. 19 da Lei nº 10.260/01, quando determina que o valor econômico correspondente à exoneração de contribuições seja obrigatoriamente destinado a determinada finalidade está, na verdade, substituindo por obrigação de fazer (conceder bolsas de estudo) a obrigação de dar (pagar a contribuição patronal) de que as entidade beneficentes educacionais estão expressamente dispensadas.

2. O art. 12, caput, da Lei nº 10.260/01, ao fixar condições para o resgate antecipado dos certificados, teve como objetivo excluir da possibilidade de acesso ao crédito imediato dos valores correspondentes a tais certificados aquelas entidades que apresentem débitos para com a previdência. Tal medida, antes de agressiva ao texto constitucional, corresponde a atitude de necessária prudência, tendente a evitar que devedores da previdência ganhem acesso antecipado a recursos do Tesouro Nacional.

3. O inciso IV do referido art. 12, quando condiciona o resgate antecipado a que as instituições de ensino superior "não figurem como litigantes ou litisconsortes em processos judiciais em que se discutam contribuições sociais arrecadadas pelo INSS ou contribuições relativas ao salário-educação.", aparentemente afronta a garantia constitucional inserida no art. 5º, XXXV.

4. Medida cautelar deferida.

(STF, ADI n.º 2.545 MC, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 01/02/2002, DJ 07-02-2003 PP-00023 EMENT VOL-02097-03 PP-00489) (Grifei).

Por fim, cumpre salientar que, consoante a fisiologia do microsistema processual de precedente obrigatório, descabe a esta Corte manifestar-se acerca da justiça da decisão ou mesmo sobre a potencial violação ao princípio da uniformidade da jurisprudência diante da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs n.º 2.028 e 1.802.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário quanto às pretensões: (i) violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais; (ii) violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa e (iii) violação ao art. 195, § 7.º da CF, e **não o admito** pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007828-46.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.007828-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	MARCOS JOSE GOMES CORREA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT' ANA

	:	SP151841 DECIO LENCIONI MACHADO
No. ORIG.	:	00078284620094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **Anhanguera Educacional Participações S/A**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

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

O recurso não merece admissão.

Ab initio, há que se negar trânsito à irrisignação, com supedâneo no art. 1022, do CPC.

O aresto impugnado assim decidiu, *verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. UNIVERSIDADE. CUMPRIMENTO ARTIGO 52 DA LEI 9394/96. UM TERÇO PROFESSORES COM DEDICAÇÃO EM TEMPO INTEGRAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CDC. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL AFASTADA EM RELAÇÃO À UNIBAN. AUSÊNCIA DE PRETENSÃO RESISTIDA E, PORTANTO, DE INTERESSE PROCESSUAL EM RELAÇÃO À UNIÃO.

1-Trata-se de ação civil pública, através da qual o Ministério Público Federal pretende seja a UNIBAN compelida a cumprir o determinado no inciso III do artigo 52 da Lei 9394/96, que determina que as universidades deverão ter em seu quadro docente, no mínimo, um terço dos professores com dedicação em tempo integral, bem como seja condenada ao pagamento de dano moral coletivo, sob a alegação de má prestação do serviço de ensino. Em relação à União, que seja a mesma condenada à obrigação de fazer, ou seja, de fiscalizar a aplicação da lei em relação às instituições de ensino requerida.

2- O descumprimento aos preceitos legais encontram-se demonstrados nas provas apresentadas nos autos, especialmente pela existência de Procedimento de Supervisão do Ministério da Educação instaurado em face da apelada IES, em razão de seu quadro de corpo docente não atender o requisitos do artigo 52, III da Lei nº 9.394/96, reconfirmada pela Nota Técnica nº 274/2009 da Coordenação Geral de Legislação e Normas de Educação anexada às fls. 236/240 e datada em 12 de maio de 2009.

3- Ao contrário do exposto na sentença, que expressamente consignou a ausência de pretensão resistida, demonstrou-se a necessidade de melhor avaliar os dados apresentados pela apelada, tanto que a própria União abriu novo procedimento de supervisão extraordinária, de forma que não ocorreu a alegada falta de interesse de agir, uma vez que a lide é necessária e útil ao fim manejado pela parte autora.

4 - Afastada a preliminar de falta de interesse de agir em relação à UNIBAM para condenar a UNIBAN na obrigação de fazer consistente em cumprir o quanto determinado pelo artigo 53, III da Lei nº 9.394/1996, ou seja, manter um terço do corpo docente em regime de dedicação integral, com multa cominatória de R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia, enquanto perdurar o descumprimento da norma, a ser revertida para o Fundo de Defesa de Direitos Difusos, criado pelo Decreto nº 1.306/1994.

5- O artigo 1º e 3º da Lei nº. 7.347/85 consagra a responsabilidade por dano moral e patrimonial, possibilitando o ressarcimento de dano causado a qualquer interesse difuso ou coletivo, incluindo-se o consumidor.

Salienta-se que os serviços educacionais, por constituírem prestação de serviços mediante remuneração ensejam a aplicação das normas de proteção estabelecidas na Lei nº 8.078/90, nos termos do seu art. 3º do Código de Defesa do Consumidor - CDC, o qual, ao dispor sobre os direitos básicos do consumidor, admite expressamente o dano moral coletivo em seu artigo 6º incisos VI e VII.

6- O nexo causal decorrente dessa conduta que gerou o dano moral suportado pelos de forma homogênea por todos os alunos/consumidores ao verem frustradas as suas intenções em obter uma formação acadêmica adequada aos termos da lei e que lhe oportunize concorrer, ao final, no mercado de trabalho.

7- Os danos ainda foram suportados, não só em relação aos alunos, mas difusamente pela sociedade, atingindo a moral coletiva, visto que ser notório que a sociedade como um todo se vê frustrada pelo oferecimento de um serviço, no mínimo, abaixo dos padrões de qualidade, sendo desnecessária a prova do dano social.

8-Ponderando as circunstâncias em que os fatos se deram e as peculiaridades do caso, obedecendo aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como do caráter preventivo e do fator de desestímulo que se reveste a indenização, fixo o valor do dano moral em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), devendo o valor ser revertido ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos.

9- Negado provimento ao reexame necessário, tido por ocorrido. Apelação com parcial provimento."

Em sede de aclaratórios:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO- AÇÃO CIVIL PÚBLICA - UNIVERSIDADE. CUMPRIMENTO ARTIGO 52 DA LEI 9394/96. UM TERÇO PROFESSORES COM DEDICAÇÃO EM TEMPO INTEGRAL.- INCORPORAÇÃO DA ACADEMIA PAULISTA ANCHIETA LTDA., ANTIGA MANTENEDORA DA UNIVERSIDADE BANDEIRANTES DE SÃO PAULO - UNIBAN - PELA ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA.- PERDA SUPERVENIENTE DA OBRIGAÇÃO DE FAZER NÃO CARACTERIZADA. SUCESSÃO DOS DIREITOS E OBRIGAÇÕES.

1-A suposta obscuridade apresentada pela embargante alude à perda superveniente da obrigação de fazer, ao fundamento de que a Academia Paulista Anchieta Ltda., então mantenedora da UNIBAN, foi extinta, diante de sua incorporação pela Universidade Anhanguera de São Paulo.

2 - Nos termos da legislação civil, a incorporação da empresa por outra implica em sucessão em todos os direitos e obrigações, ante a aplicação o regramento contido nos artigos 1.115 e 116 do Código Civil. Anota-se que tal determinação legal também foi transcrita na Ata de reunião de Sócios e Protocolo de Justificação de Incorporação, trazidos pela própria embargante às fls. 625/635, cujo texto destaco das fls. 626, item iv.

3- Sendo a ação civil pública originária ajuizada visando compelir a Academia Paulista Anchieta, então mantenedora da UNIBAN, a prestar adequadamente os serviços educacionais cumprindo preceito legal que determina que em seu quadro docente tenha, no mínimo, um terço dos professores com dedicação em tempo integral, sob pena de multa diária, certo é que a incorporação ocorrida obriga a instituição que lhe sucedeu, Anhanguera Educacional Ltda., a assumir tal obrigação.

4- Não se há falar em perda do objeto em relação à obrigação de fazer, posto que ainda que a Academia Paulista Anchieta e a UNIBAN não mais existam juridicamente, pois tal situação decorre de sua incorporação pela Anhanguera Educacional, a qual deverá responsabilizar-se pelos serviços prestados pelas requeridas.

5- Inexiste obscuridade a ser sanada, pois a sucessão das requeridas é matéria regulada por lei e pelo próprio protocolo de incorporação. " Conforme se denota da leitura do aresto recorrido, o *decisum* enfrentou todas as teses abordadas pelas partes, chegando-se à conclusão explicitada no voto, inexistindo, portanto, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, que autorizasse trânsito ao apelo extremo, com base nesse espeque, *verbis*: "AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPRA E VENDA. RESOLUÇÃO DE CONTRATO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL IMPUTÁVEL A COMPRADORA. ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. ARRAS PENITENCIAIS. REDUÇÃO. SÚMULAS 5 E 7. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, embora rejeitados os embargos de declaração, todas as matérias foram devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte recorrente. Assim, não há falar, no caso, em negativa de prestação jurisdicional.

2. É possível a redução da cláusula penal compensatória a patamar justo quando verificada a onerosidade ao promissário-comprador.

3. Elidir as conclusões do aresto impugnado, a fim de reduzir ao patamar defendido pelos agravantes o valor das arras penitenciais, demandaria a reinterpretação de cláusulas contratuais, bem como o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice nos enunciados das Súmulas 5 e 7 do STJ.

4. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1383023/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 08/04/2019)

Assim sendo, averiguar as razões aventadas no especial implica nítido iniscurrir da prova coligida, o que é rechaçado pela Súmula nº 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, confira-se, *verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. VÍCIOS DO SERVIÇO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. VALOR ARBITRADO. RAZOABILIDADE. ESPECIFICIDADES DA CAUSA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA RECONHECIDA NA ORIGEM.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entendeu cabível à hipótese.

2. A reforma do julgado demandaria o reexame do contexto fático-probatório, procedimento vedado na estreita via do recurso especial, a teor da Súmula nº 7/STJ.

3. O valor fixado a título de honorários advocatícios sucumbenciais (20% incidentes sobre o valor da condenação) encontra-se em harmonia com os parâmetros estabelecidos no § 3º do art. 20 do CPC. Assim, afastando-se a incidência da Súmula nº 7/STJ, sua fixação somente comporta revisão por este Tribunal quando for feita em patamar irrisório ou exorbitante, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

4. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 267.301/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 29/04/2014)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007828-46.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.007828-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	MARCOS JOSE GOMES CORREA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT' ANA
	:	SP151841 DECIO LENCIONI MACHADO
No. ORIG.	:	00078284620094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela **Anhanguera Educacional Participações S/A**, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL DIREITO CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. UNIVERSIDADE. CUMPRIMENTO ARTIGO 52 DA LEI 9394/96. UM TERÇO PROFESSORES COM DEDICAÇÃO EM TEMPO INTEGRAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CDC. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL AFASTADA EM RELAÇÃO À UNIBAN. AUSÊNCIA DE PRETENSÃO RESISTIDA E, PORTANTO, DE INTERESSE PROCESSUAL EM RELAÇÃO À UNIÃO.

1-Trata-se de ação civil pública, através da qual o Ministério Público Federal pretende seja a UNIBAN compelida a cumprir o determinado no inciso III do artigo 52 da Lei 9394/96, que determina que as universidades deverão ter em seu quadro docente, no mínimo, um terço dos professores com dedicação em tempo integral, bem como seja condenada ao pagamento de dano moral coletivo, sob a alegação de má prestação do serviço de ensino. Em relação à União, que seja a mesma condenada à obrigação de fazer, ou seja, de fiscalizar a aplicação da lei em relação à instituições de ensino requerida.

2- O descumprimento aos preceitos legais encontram-se demonstrados nas provas apresentadas nos autos, especialmente pela existência de Procedimento de Supervisão do Ministério da Educação instaurado em face da apelada IES, em razão de seu quadro de corpo docente não atender o requisitos do artigo 52, III da Lei nº 9.394/96, reconfirmada pela Nota Técnica nº 274/2009 da Coordenação Geral de Legislação e Normas de Educação anexada às fls. 236/240 e datada em 12 de maio de 2009.

3- Ao contrário do exposto na sentença, que expressamente consignou a ausência de pretensão resistida, demonstrou-se a necessidade de melhor avaliar os dados apresentados pela apelada, tanto que a própria União abriu novo procedimento de supervisão extraordinária, de forma que não ocorreu a alegada falta de interesse de agir, uma vez que a lide é necessária e útil ao fim manejado pela parte autora.

4 - Afastada a preliminar de falta de interesse de agir em relação à UNIBAM para condenar da UNIBAN na obrigação de fazer consistente em cumprir o quanto determinado pelo artigo 53, III da Lei nº 9.394/1996, ou seja, manter um terço do corpo docente em regime de dedicação integral, com multa cominatória de R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia, enquanto perdurar o descumprimento da norma, a ser revertida para o Fundo de Defesa de Direitos Difusos, criado pelo Decreto nº 1.306/1994.

5- O artigo 1º e 3º da Lei nº. 7.347/85 consagra a responsabilidade por dano moral e patrimonial, possibilitando o ressarcimento de dano causado a qualquer interesse difuso ou coletivo, incluindo-se o consumidor.

Salienta-se que os serviços educacionais, por constituírem prestação de serviços mediante remuneração ensejam a aplicação das normas de proteção estabelecidas na Lei nº 8.078/90, nos termos do seu art. 3º do Código de Defesa do Consumidor - CDC, o qual, ao dispor sobre os direitos básicos do consumidor, admite expressamente o dano moral coletivo em seu artigo 6º incisos VI e VII.

6- O nexo causal decorrente dessa conduta que gerou o dano moral suportado pelos de forma homogênea por todos os alunos/consumidores ao verem frustradas as suas intenções em obter uma formação acadêmica adequada aos termos da lei e que lhe oportunize concorrer, ao final, no mercado de trabalho.

7- Os danos ainda foram suportados, não só em relação aos alunos, mas difusamente pela sociedade, atingindo a moral coletiva, visto que ser notório que a sociedade como um todo se vê frustrada pelo oferecimento de um serviço, no mínimo, abaixo dos padrões de qualidade, sendo desnecessária a prova do dano social.

8-Ponderando as circunstâncias em que os fatos se deram e as peculiaridades do caso, obedecendo aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como do caráter preventivo e do fator de desestímulo que se reveste a indenização, fixo o valor do dano moral em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), devendo o valor ser revertido ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos.

9- Negado provimento ao reexame necessário, tido por ocorrido. Apelação com parcial provimento."

Em sede de aclaratórios:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO- AÇÃO CIVIL PÚBLICA - UNIVERSIDADE. CUMPRIMENTO ARTIGO 52 DA LEI 9394/96. UM TERÇO PROFESSORES COM DEDICAÇÃO EM TEMPO INTEGRAL.- INCORPORAÇÃO DA ACADEMIA PAULISTA ANCHIETA LTDA., ANTIGA MANTENEDORA DA UNIVERSIDADE BANDEIRANTES DE SÃO PAULO - UNIBAN - PELA ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA.- PERDA SUPERVENIENTE DA OBRIGAÇÃO DE FAZER NÃO CARACTERIZADA. SUCESSÃO DOS DIREITOS E OBRIGAÇÕES.

1-A suposta obscuridade apresentada pela embargante alude à perda superveniente da obrigação de fazer, ao fundamento de que a Academia Paulista Anchieta Ltda., então mantenedora da UNIBAN, foi extinta, diante de sua incorporação pela Universidade Anhanguera de São Paulo.

2 - Nos termos da legislação civil, a incorporação da empresa por outra implica em sucessão em todos os direitos e obrigações, ante a aplicação o regramento contido nos artigos 1.115 e 116 do Código Civil. Anota-se que tal determinação legal também foi transcrita na Ata de reunião de Sócios e Protocolo de Justificação de Incorporação, trazidos pela própria embargante às fls. 625/635, cujo texto destaco das fls. 626, item iv.

3- Sendo a ação civil pública originária ajuizada visando compelir a Academia Paulista Anchieta, então mantenedora da UNIBAN, a prestar adequadamente os serviços educacionais cumprindo preceito legal que determina que em seu quadro docente tenha, no mínimo, um terço dos professores com dedicação em tempo integral, sob pena de multa diária, certo é que a incorporação ocorrida obriga a instituição que lhe sucedeu, Anhanguera Educacional Ltda., a assumir tal obrigação.

4- Não se há falar em perda do objeto em relação à obrigação de fazer, posto que ainda que a Academia Paulista Anchieta e a UNIBAN não mais existam juridicamente, pois tal situação decorre de sua incorporação pela Anhanguera Educacional, a qual deverá responsabilizar-se pelos serviços prestados pelas requeridas.

5- Inexiste obscuridade a ser sanada, pois a sucessão das requeridas é matéria regulada por lei e pelo próprio protocolo de incorporação. "

Cumprir registrar ser a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária.

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

Nesse sentido, manifestou-se a Suprema Corte:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AGRAVO IMPROVIDO. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária.
(RE 876934 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 08/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-062 DIVULG 05-04-2016 PUBLIC 06-04-2016)*

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008).

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

"AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FUNDAMENTAÇÃO A RESPEITO DA REPERCUSSÃO GERAL. INSUFICIÊNCIA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO AO DIREITO ADQUIRIDO, AO ATO JURÍDICO PERFEITO E À COISA JULGADA. OFENSA CONSTITUCIONAL REFLEXA. REAPRECIÇÃO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. 1. Os recursos extraordinários somente serão conhecidos e julgados, quando essenciais e relevantes as questões constitucionais a serem analisadas, sendo imprescindível ao recorrente, em sua petição de interposição de recurso, a apresentação formal e motivada da repercussão geral, que demonstre, perante o Supremo Tribunal Federal, a existência de acentuado interesse geral na solução das questões constitucionais discutidas no processo, que transcenda a defesa puramente de interesses subjetivos e particulares. 2. A obrigação do recorrente em apresentar formal e motivadamente a preliminar de repercussão geral, que demonstre sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, a relevância da questão constitucional debatida que ultrapasse os interesses subjetivos da causa, conforme exigência constitucional, legal e regimental (art. 102, § 3º, da CF/88, c/c art. 1.035, § 2º, do CPC/2015), não se confunde com meras invocações desacompanhadas de sólidos fundamentos no sentido de que o tema controvertido é portador de ampla repercussão e de suma importância para o cenário econômico, político, social ou jurídico, ou que não interessa única e simplesmente às partes envolvidas na lide, muito menos ainda divagações de que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é incontroversa no tocante à causa debatida, entre outras de igual patamar argumentativo. 3. As razões do Recurso Extraordinário encontram-se dissociadas do que foi decidido pelo acórdão recorrido, o que atrai a aplicação da Súmula 284/STF: é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. 4. O STF, no julgamento do ARE 748.371-RG/MT (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 660), rejeitou a repercussão geral da violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, quando se mostrar imprescindível o exame de normas de natureza infraconstitucional. 5. Tendo o acórdão recorrido solucionado as questões a si postas com base em preceitos de ordem infraconstitucional, não há espaço para a admissão do recurso extraordinário, que supõe matéria constitucional prequestionada explicitamente. 6. A argumentação do recurso extraordinário traz versão dos fatos diversa da exposta no acórdão, de modo que seu acolhimento passa necessariamente pela revisão das provas. Incide, portanto, o óbice da Súmula 279 desta Corte (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário). 7. Agravo Interno a que se nega provimento. (ARE 1103798 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 12/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-247 DIVULG 20-11-2018 PUBLIC 21-11-2018 REPUBLICAÇÃO: DJe-251 DIVULG 23-11-2018 PUBLIC 26-11-2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002102-28.2009.4.03.6121/SP

	2009.61.21.002102-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	PROLIM SERVICOS E MANUTENCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00021022820094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Corrijo de ofício erro material na decisão de não admissão do recurso extraordinário para alterar o nome da recorrente citada no relatório de "BIOSEV BIOENERGIA S/A" para "PROLIM SERVICOS E MANUTENCOES LTDA".

Julgo prejudicados os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-08.2010.4.03.6006/MS

	2010.60.06.000488-9/MS
--	------------------------

APELANTE	:	JOAO CALIS ALMEIDA
ADVOGADO	:	MS012942A MARCOS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANDRE BORGES ULIANO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO CALIS ALMEIDA
ADVOGADO	:	MS012942A MARCOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANDRE BORGES ULIANO
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	PR046525 RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
No. ORIG.	:	00004880820104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **João Calis Almeida**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola o art. 8º, do CPC.

Decido.

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

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido confirmou a condenação dos réus na obrigação de demolir a construção existente em APP e recuperar a área degradada.

Pretende-se, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise de prova, ao aduzir que a área apresentada nos autos não se encontra em área de preservação permanente, exaltando em seu prola a intervenção antrópica antiga, inclusive anterior ao Código Florestal de 1965, entendendo protegido pelo manto dos princípios constitucionais da irretroatividade da lei, ato jurídico perfeito, proporcionalidade e razoabilidade.

Verificar se a obra encontra-se ou não em área de preservação permanente demandaria uma imprescindível incursão na prova amealhada no feito, bem como se a ocupação é ou não antiga.

Tal pretensão esbarra na vedação cristalizada na citada Súmula n.º 7, do colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante se denota :

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO INEXISTENTE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. TERRENO DE MARINHA. RESTINGA. COMPETÊNCIA DO CONAMA NA EDIÇÃO DE RESOLUÇÕES QUE OBJETIVEM O CONTROLE E A MANUTENÇÃO DO MEIO AMBIENTE. EDIFICAÇÃO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. IRRETROATIVIDADE. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. A apreciação de suposta violação a princípios constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.
2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
3. Trata-se de Ação de Civil Pública, objetivando a recuperação de local de preservação permanente (terreno de marinha - restinga) e a demolição do imóvel lá edificado.

4. O Código Florestal tem como escopo proteger não só as florestas existentes no território nacional como a fauna e as demais formas de vegetação nativas situadas em algumas de suas áreas, tais como na área de restinga. Embora não tenha como elemento primordial o resguardo de sítios e acidentes geográficos, estes o são por várias vezes protegidos em seu texto legal. O art. 2º, "f", do Código Florestal qualifica como área de preservação permanente (APP) não o acidente topográfico em si, mas a vegetação de restinga que lá se faz presente.
5. O Código Florestal, no art. 3º, dá ao Poder Público (por meio de Decreto ou Resolução do Conama ou dos colegiados estaduais e municipais) a possibilidade de ampliar a proteção aos ecossistemas frágeis.
6. Possui o CONAMA autorização legal para editar resoluções que visem à proteção do meio ambiente e dos recursos naturais, inclusive mediante a fixação de parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente.
7. A Resolução n. 303/02 do CONAMA não está substancialmente apartada da Resolução n. 04/85 do CONAMA, que lhe antecedeu e que é vigente à época dos fatos. Ambas consideram a restinga como espécie de acidente geográfico, encoberto por vegetação característica. Destarte, não há extrapolação de competência regulamentar do CONAMA em sua Resolução n. 303/02 no que se refere à definição de restinga, porquanto está de acordo com o definido na Lei n. 4.771/65 e nos estritos limites ali delineados.
8. Dentro do contexto fático delineado no acórdão recorrido, é inafastável a conclusão a que chegou o Tribunal de origem, no sentido de que a edificação foi promovida dentro de área de restinga, considerada de preservação permanente, sob pena de ferir o disposto na Súmula 7 do STJ.
9. A Corte a quo não analisou a matéria recursal à luz da aplicação do novo Código Florestal, que segundo as razões lançadas neste pleito, levaria à aplicação de sanções mais benéficas à parte. Ressalte-se, em que pese a oposição de vários embargos declaratórios, que a controvérsia não foi arguida como forma de suprir a omissão do julgado. Assim, incide, no caso, o enunciado das Súmulas n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.
10. "O novo Código Florestal não pode retroagir para atingir o ato jurídico perfeito, direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, tampouco para reduzir de tal modo e sem as necessárias compensações ambientais o patamar de proteção de ecossistemas frágeis ou espécies ameaçadas de extinção, a ponto de transgredir o limite constitucional intocável e intransponível da 'incumbência' do Estado de garantir a preservação e restauração dos processos ecológicos essenciais (art. 225, § 1º, I)." Recurso especial improvido." (REsp 1462208/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 06/04/2015)

Aliás, merece destaque decisão da eminente Ministra Regina Costa a tratar especificamente de construção irregular às margens do Rio Paraná, na Cidade de Rosana - SP, hipótese dos autos, verbis:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.646.448 - SP (2016/0336721-7)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RECORRENTE : UNIÃO

RECORRIDO : LUIZ ANTONIO SANDRI

RECORRIDO : MARIA ELISABETHE ARTIOLI SANDRI

ADVOGADO : JOSÉ FELIX DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - SP297265

DECISÃO

Vistos.

Tratam-se de Recursos Especiais interpostos pela UNIÃO e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no julgamento de Apelações, remessa oficial e recurso adesivo, assim ementado (fls. 360/364e):

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO IRREGULAR ÀS MARGENS DO RIO PARANÁ. BAIRRO BEIRA RIO NA CIDADE DE ROSANA/SP. RANCHO DE LAZER. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ARTIGO 2º DO CÓDIGO FLORESTAL. FAIXA DE 500 METROS DO NÍVEL NORMAL DO RIO. NECESSIDADE DE DEMOLIÇÃO DE CONSTRUÇÃO IRREGULAR.

1. Presente a legitimidade passiva dos réus, consoante demonstram os documentos acostados aos autos, vez que adquiriram, ainda que de forma precária, o imóvel em questão, sendo os possuidores de fato, nos termos da constatação efetivada quando da lavratura do Auto de Infração Ambiental e Boletim de Ocorrência Ambiental (f. 42/46 do apenso), pois se utilizam da edificação como um rancho para lazer e como residência para uma pessoa da família com necessidades especiais, parente dos réus. Ademais, é cediço que nos casos de reparação de danos ambientais causados em área de preservação permanente a obrigação é propter rem, aderindo ao título de domínio ou posse, independente da efetiva autoria da degradação ambiental. Precedentes do STJ.
2. Presente o interesse de agir, pois a presente ação possui o escopo de, em proteção ao meio ambiente, compelir os réus a repararem e indenizarem os alegados danos causados em área de preservação permanente. Preliminar rejeitada.
3. Diante da alegação da revelia, as alegações contidas no recurso relativas à matéria fática não poderão ser conhecidas, diante da confissão tácita quanto aos fatos alegados pelo MPF em sua inicial, especialmente quanto à localização do imóvel em área de preservação permanente, não cabendo em sede recursal a insurgência quanto a este ponto, consoante já decidido pela sentença recorrida.
4. O dever de preservar o meio ambiente, bem como recuperá-lo em caso de degradação, encontra previsão constitucional no artigo 225, §2º, norma de observância cogente, à qual todos devem se submeter.
5. A ação civil pública encontra-se instruída com as Peças Informativas nº 332/2010 da Tutela Coletiva do Ministério Público Federal, da qual consta o amplo levantamento realizado na área em questão, estando instruída com cópias relativas ao Inquérito Civil instaurado para apuração de dano ambiental ocorrido às margens do Rio Paraná, especificamente no bairro Beira Rio, na cidade de Rosana, Estado de São Paulo, bem como do respectivo Inquérito Policial, instaurado para apuração da prática de crime ambiental, em razão da construção e ocupação de área considerada de preservação permanente, consubstanciada no imóvel descrito na inicial, situado na faixa marginal do rio.
6. A legislação ambiental (artigo 2º da Lei nº 4.771/68, Código Florestal e Resolução CONAMA nº 303/2002), vigente à época da autuação dos réus, dispunha acerca da área marginal dos rios, preconizando constituir área de preservação permanente aquela situada ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto em faixa marginal cuja largura mínima de 500 (quinhentos) metros para os cursos d'água que tenham largura superior a 600 (seiscentos) metros, previsão que foi mantida na atual Código Florestal (Lei nº 12.651/2012).
7. Os estudos técnicos realizados no local em debate (Laudo Técnico de Constatação e Avaliação de Dano Ambiental, a Informação Técnica nº 0225/2011, elaborada pela Secretaria de Estado do Meio Ambiente do Estado de São Paulo e o Laudo de Perícia Criminal Federal Ambiental produzido pelo Núcleo de Criminalística da Polícia Federal) concluíram situar-se o imóvel dos réus em área de preservação permanente.
8. Ainda que fosse cabível a discussão acerca da natureza de área urbana consolidada do local em questão, a qual encontra óbice na revelia dos réus, porém, tal fato não alteraria a situação em comento, posto ser clara a legislação no sentido da definição da área de preservação

permanente relativa à faixa marginal de 500 (quinhentos) metros de largura. Eventual reconhecimento pelo Município do local como sendo área urbana ou consolidada não afasta a aplicação da legislação ambiental, até porque desta consta expressamente a necessidade de autorização do órgão ambiental competente, fundamentada em parecer técnico, para supressão da vegetação na área de preservação permanente, o que não ocorreu na hipótese em análise, pois houve a ocupação e construção clandestina, sem qualquer autorização do Poder Público.

9. Não pode ser conhecido, o argumento suscitado no recurso dos réus relativo à aplicação dos artigos 64 e 65 da Lei nº 12.651/2012 (novo Código Florestal), pois não foram tratados na sentença, não sendo possível inovar em sede recursal, especialmente diante da revelia decretada.

10. A área é sujeita a frequentes inundações, consoante demonstram as notícias trazidas pelo MPF e laudo pericial, em razão do aumento da vazão da Usina Hidrelétrica Sérgio Motta, bem como nos períodos de chuva e enchentes, consoante do apenso que as águas chegam a subir mais de 3 (três metros de altura), inundando todo o bairro Beira Rio. Portanto, a permanência dos réus no local coloca em risco sua própria segurança.

11. A situação do imóvel construído irregularmente, em prejuízo do meio ambiente, não pode ser convalidada, não havendo falar em direito adquirido à permanência do local pelo transcurso do tempo, diante da existência de ato ilícito, representado na edificação em área legalmente proibida, suprimindo e impedindo a regeneração da vegetação em área de preservação permanente. Precedentes do STJ.

12. Ainda que se possa considerar o direito à propriedade e moradia, não podem eles prevalecer no confronto com a questão ambiental, diante da evidente ilegitimidade da ocupação efetivada pelos réus. Ademais, sequer há falar em moradia, pois o imóvel é utilizado pelos réus apenas como lazer, tanto é que possuem endereço residencial diverso, consoante documentação constante dos autos.

13. O local não é utilizado para moradia ou subsistência dos réus, além de não serem eles considerados pessoas de baixa renda ou ribeirinhos, pois utilizam o imóvel apenas para o lazer, o que traduz a necessidade de demolição da construção, a qual, persistindo no local, acarretará ainda mais prejuízo, pois consta expressamente do laudo que os danos não se limitam à impermeabilização do solo e supressão da vegetação, mas também pela produção de resíduos sólidos (lixo) e por conta dos efluentes que são lançados no rio, por conta da ausência de tratamento de esgoto.

14. Evidenciado o dano ambiental causado pela construção e conseqüente permanência em área de preservação permanente, consubstanciado na supressão da vegetação, impedimento à formação florestal e degradação efetivada pela utilização antrópica, devem ser os réus condenados a reparar o meio ambiente, em cumprimento ao mandamento constitucional (CF. art. 225, caput e §2º), sendo indene de dúvidas que a responsabilidade por dano ambiental em área de preservação permanente - APP é objetiva, adotando-se a teoria do risco integral. Precedentes do E. STJ em recurso julgado na sistemática do artigo 543-C do CPC.

15. Condenação à demolição da edificação irregular, em face da existência da proibição legal de exploração de área de preservação permanente, hipótese na qual se afigura impossível a obtenção da regularização fundiária. Ainda que se pudesse excepcionar uma ou outra situação, certamente não recairia a escolha sobre o caso vertente, em que se trata de casa de veraneio destinada ao lazer. Fosse o caso de pessoa de baixa renda ou ribeirinhos que se utilizam da edificação para prover sua subsistência, muito provavelmente haveria de se ajustar a conduta de molde a realocá-los ou minorar o impacto da ocupação, o que não é o caso dos autos.

16. Inexistência de direito adquirido em face da degradação ambiental, além de se tratar de ocupação irregular de solo, devendo prevalecer o interesse coletivo, no sentido da proteção da APP. Precedentes do STJ.

17. No tocante à indenização, considerando as várias obrigações a que foram os réus condenados, cujas despesas correrão sob sua responsabilidade (demolição, retirada do entulho, elaboração e execução de projeto de recuperação ambiental), entendo que deve ser privilegiado o cunho reparatório da sanção aplicada pela degradação ambiental, até porque a perícia técnica atestou a viabilidade da regeneração da vegetação nativa, com a demolição da intervenção antrópica e implantação de plano de reflorestamento, fato que demonstra ser desnecessária a imposição de indenização por dano ambiental, pois efetivamente será sanado.

18. O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de cumulação das sanções decorrentes de dano ambiental, ressaltando, porém, não ser obrigatória a indenização quando possível a recomposição ou saneamento da área degradada.

19. Manutenção da sentença no que tange ao pedido de recolhimento, em conta judicial, de quantia suficiente para a execução das referidas restaurações, pois suficiente a cominação de multa diária de R\$2.000,00 (dois mil reais), em caso de descumprimento, "que cumpre a função de compelir a estes à prática das medidas determinadas, sem necessidade de se arbitrar outros valores, em caso de configuração desta hipótese. A multa, nos termos do artigo 13, caput, da Lei 7.347/85, reverterá ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD), que, no caso específico, "tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente" (Decreto Presidencial nº 1.306/94)." (TRF3, AC nº AC 0003806-69.2010.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2014).

20. Precedentes das Terceira e Sexta Turma desta Corte.

21. Preliminar rejeitada. Apelações, remessa oficial e recurso adesivo a que se nega provimento. Opostos embargos de declaração pela União, foram parcialmente acolhidos, assim ementado (fls. 393/394e):

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO IRREGULAR ÀS MARGENS DO RIO PARANÁ. BAIRRO BEIRA RIO NA CIDADE DE ROSANA/SP. RANCHO DE LAZER. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ARTIGO 2º DO CÓDIGO FLORESTAL. FAIXA DE 500 METROS DO NÍVEL NORMAL DO RIO. NECESSIDADE DE DEMOLIÇÃO DE CONSTRUÇÃO IRREGULAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VERBA HONORÁRIA. SUPRIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VERBA HONORÁRIA. SUPRIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

1. Caso em que são parcialmente improcedentes os presentes embargos de declaração, no que se refere à omissão quanto à reparação do dano ambiental, pois decidiu expressamente o acórdão que "No tocante à indenização, considerando as várias obrigações a que foram os réus condenados, cujas despesas correrão sob sua responsabilidade (demolição, retirada do entulho, elaboração e execução de projeto de recuperação ambiental), entendo que deve ser privilegiado o cunho reparatório da sanção aplicada pela degradação ambiental, até porque a perícia técnica atestou a viabilidade da regeneração da vegetação nativa, com a demolição da intervenção antrópica e implantação de plano de reflorestamento, fato que demonstra ser desnecessária a imposição de indenização por dano ambiental, pois efetivamente será sanado".

2. Verificada a omissão, cabível a integração do acórdão para fixar a verba honorária, em decorrência da sucumbência dos réus, em R\$ 5.000,00 a favor da União Federal, nos termos do artigo 20, § 3º, CPC.

3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

DO RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO.

Com amparo no art. 105, III, a, da Constituição da República, aponta-se ofensa aos dispositivos a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

Art. 535 do Código de Processo Civil omissão quanto a alegação de que para a efetiva recuperação integral do dano ambiental, haveria de se indenizar todo o período de ocupação antrópica; e Arts. 4º, VII e 14, § 1º da Lei n. 6.938/1981 e 3º, da Lei n. 7.347/1985 a condenação em

recuperar o dano ambiental não exclui o dever de indenizar, sendo possível a cumulação.

Sem contrarrazões, o recurso foi admitido (fls. 488/491e).

DO RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

Com amparo no art. 105, III, a e c, da Constituição da República, além de divergência jurisprudencial, aponta-se ofensa aos dispositivos a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

Art. 1.022 do novo Código de Processo Civil omissão acerca de pontos relevantes suscitados nos embargos de declaração; e Arts. 4º, VII e 14, § 1º, da Lei n. 6.938/1981 e 3º da Lei n. 7.347/1985 possibilidade de cumulação de indenização por dano ambiental com obrigação de fazer/não fazer.

Sem contrarrazões, o recurso foi admitido (fl. 484/487e).

Feito breve relato, decido.

DO RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 34, XVIII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior.

O Recorrente sustenta a existência de omissão no acórdão recorrido não suprida no julgamento dos embargos de declaração, porquanto não houve apreciação acerca da possibilidade de cumulação de reparação do meio ambiente com o dever de indenizar.

Ao prolar o acórdão recorrido, o tribunal de origem enfrentou a controvérsia apresentada nos seguintes termos (fls. 346/358e):

Examino a parte relativa às obrigações impostas aos réus em decorrência do dano causado.

É indene de dívidas que a responsabilidade por dano ambiental em área de preservação permanente - APP é objetiva, adotando-se a teoria do risco integral, consoante já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, em recurso julgado na sistemática do artigo 543-C do CPC, in verbis:

(...)

Portanto, o proprietário ou possuidor das terras onde se situa a faixa territorial da APP, possui o dever de responder pela reparação ambiental e restauração da cobertura vegetal, na hipótese de dano ambiental.

A sentença condenou os réus a: a) promover a recomposição da cobertura florestal da área de preservação permanente, no prazo de 6 (seis) meses, mediante projeto técnico a ser encaminhado à CBRN ou ao IBAMA, no prazo de 30 (trinta) dias após a conclusão das demolições acima mencionadas, com acompanhamento de tratamentos culturais pelo prazo de 2 (dois) anos; e b) desocupar imediatamente a área de preservação permanente, paralisando todas as atividades antrópicas empreendidas no local e interrompendo a retirada de qualquer tipo de vegetação, procedendo-se, ao depois, à demolição e à remoção completa de todas as construções edificadas, cercas ou qualquer outra intervenção aparente efetuada na APP, bem como não promover qualquer outra intervenção não autorizada, tudo em conformidade com projeto técnico a ser aprovado pela CBRN ou pelo IBAMA

O MPF e a União pleiteiam a reforma da sentença na parte em que julgou improcedente o pedido de indenização e o pedido de recolhimento, em conta judicial, de quantia suficiente para a execução das referidas restaurações, caso os réus não o façam nos prazos fixados em juízo.

No tocante à indenização, considerando as várias obrigações a que foram os réus condenados, cujas despesas correrão sob sua responsabilidade (demolição, retirada do entulho, elaboração e execução de projeto de recuperação ambiental), entendo que deve ser privilegiado o cunho reparatório da sanção aplicada pela degradação ambiental, até porque a perícia técnica atestou a viabilidade da regeneração da vegetação nativa, com a demolição da intervenção antrópica e implantação de plano de reflorestamento, fato que demonstra ser desnecessária a imposição de indenização por dano ambiental, pois efetivamente será sanado.

O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de cumulação das sanções decorrentes de dano ambiental, ressalvando, porém, não ser obrigatória a indenização quando possível a recomposição ou saneamento da área degradada, consoante precedentes ora colacionados:

(...)

No que tange ao pedido de recolhimento, em conta judicial, de quantia suficiente para a execução das referidas restaurações, reputo suficiente a cominação de multa diária de R\$2.000,00 (dois mil reais), em caso de descumprimento, "que cumpre a função de compelir estes à prática das medidas determinadas, sem necessidade de se arbitrar outros valores, em caso de configuração desta hipótese. A multa, nos termos do artigo 13, caput, da Lei 7.347/85, reverterá ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD), que, no caso específico, "tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente" (Decreto Presidencial nº 1.306/94)." (TRF3, AC nº AC 0003806-69.2010.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014). Portanto, correta a sentença recorrida neste aspecto. Na hipótese, não verifico omissão acerca de questão essencial ao deslinde da controvérsia e oportunamente suscitada, tampouco de outro vício a impor a revisão do julgado.

Com efeito, haverá contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando a omissão disser respeito ao pedido, e não quando os argumentos invocados não restarem estampados no julgado, como pretende a parte Recorrente. O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito desta Corte Superior, de cujo teor merece destaque a dispensa ao julgador de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes (v.g. Corte Especial, EDcl nos EDcl nos EREsp 1284814/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 03.06.2014; 1ª Turma, EDcl nos EDcl no AREsp 615.690/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 20.02.2015; e 2ª Turma, EDcl no REsp 1365736/PE, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.11.2014).

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Outrossim, não se desconhece o entendimento pacificado no âmbito desta Corte, segundo o qual, na reparação integral das lesões causadas ao meio ambiente, é possível a cumulação de obrigações de fazer, não fazer e indenizar. Todavia, tal entendimento não permite concluir que se impõe tal cumulação, devendo sua necessidade ser demonstrada no caso concreto.

Com efeito, o tribunal de origem, após minucioso exame dos elementos fáticos contidos nos autos, consignou que as obrigações impostas ora Recorrido se mostram suficientes, face as peculiaridades do caso concreto, nos seguintes termos (fls. 351/352e):

Examino a parte relativa às obrigações impostas aos réus em decorrência do dano causado.

(...)

A sentença condenou os réus a: a) promover a recomposição da cobertura florestal da área de preservação permanente, no prazo de 6 (seis) meses, mediante projeto técnico a ser encaminhado à CBRN ou ao IBAMA, no prazo de 30 (trinta) dias após a conclusão das demolições acima mencionadas, com acompanhamento de tratamentos culturais pelo prazo de 2 (dois) anos; e b) desocupar imediatamente a área de preservação

permanente, paralisando todas as atividades antrópicas empreendidas no local e interrompendo a retirada de qualquer tipo de vegetação, procedendo-se, ao depois, à demolição e à remoção completa de todas as construções edificadas, cercas ou qualquer outra intervenção aparente efetuada na APP, bem como não promover qualquer outra intervenção não autorizada, tudo em conformidade com projeto técnico a ser aprovado pela CBRN ou pelo IBAMA.

(...)

No tocante à indenização, considerando as várias obrigações a que foram os réus condenados, cujas despesas correrão sob sua responsabilidade (demolição, retirada do entulho, elaboração e execução de projeto de recuperação ambiental), entendo que deve ser privilegiado o cunho reparatório da sanção aplicada pela degradação ambiental, até porque a perícia técnica atestou a viabilidade da regeneração da vegetação nativa, com a demolição da intervenção antrópica e implantação de plano de reflorestamento, fato que demonstra ser desnecessária a imposição de indenização por dano ambiental, pois efetivamente será sanado.

(...)

No que tange ao pedido de recolhimento, em conta judicial, de quantia suficiente para a execução das referidas restaurações, reputo suficiente a cominação de multa diária de R\$2.000,00 (dois mil reais), em caso de descumprimento, "que cumpre a função de compelir estes à prática das medidas determinadas, sem necessidade de se arbitrar outros valores, em caso de configuração desta hipótese. A multa, nos termos do artigo 13, caput, da Lei 7.347/85, reverterá ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD), que, no caso específico, "tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente" (Decreto Presidencial nº 1.306/94)." (TRF3, AC nº AC 0003806-69.2010.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014). Portanto, correta a sentença recorrida neste aspecto (destaques meus).

In casu, rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão recursal, qual seja, a imposição da cumulação das sanções pelo dano ambiental, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7 desta Corte, assim enunciada: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO AMBIENTAL. EXTRAÇÃO MINERAL. LICENÇAS AMBIENTAIS CONCEDIDAS E RECUPERAÇÃO DA ÁREA COMPROVADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INVERSÃO DO JULGADO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem concluiu que inexistia o dever de indenizar uma vez que, não obstante a natural degradação do meio ambiente em razão da extração de areia, a parte agravada possuía todas as licenças ambientais exigidas para realização de sua atividade, bem como a área degradada está sendo objeto de recuperação. A alteração de tal entendimento demandaria, necessariamente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. Agravo regimental do MPF desprovido.

(AgRg no AREsp 195.065/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO INTEGRAL DO PRAD. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. HIPÓTESE EM QUE HOUVE A REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO SEM PREJUÍZOS REMANESCENTES. CUMULAÇÃO DE AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM AÇÃO INDENIZATÓRIA. INOCORRÊNCIA DE DANO REMANESCENTE OU REFLEXO. REPARAÇÃO TOTAL DA ÁREA DEGRADADA. PEDIDO INDENIZATÓRIO INDEFERIDO. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NÃO CONHECIDO E RECURSO ESPECIAL DO IBAMA IMPROVIDO.

1. Recursos especiais nos quais se discute se o saneamento total do dano, bem como o cumprimento integral do Plano de Recuperação da Área Degradada - PRAD, ilidem a necessidade de indenização.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem indeferiu o pedido de indenização, por entender que a área em questão já havia sido completamente restaurada, nos termos do PRAD, não havendo existência de outros prejuízos.

3. O Superior Tribunal de Justiça tem externado o entendimento de que as ações de obrigação de fazer podem ser cumuladas com as indenizatórias; e que nem sempre a recomposição da área degradada ou o saneamento do dano provocado ilide a necessidade de indenização. Todavia, esse entendimento não implica a conclusão de que, sempre, será devida a indenização, pois, quando é possível a completa restauração, sem que se verifique ter havido dano remanescente ou reflexo, não há falar em indenização. (REsp 1198727/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 09/05/2013).

4. Além do mais, concluir de forma diferente do que foi decidido pelo Tribunal de origem, com relação à indenização, demandaria a incursão em matéria fático-probatória, o que não é permitido, por óbice da Súmula 7 do STJ.

5. Por fim, no que tange à alegação de dissídio jurisprudencial, cabe à parte que alega a comprovação da similitude fático-jurídica, bem como o cotejo analítico entre os acórdãos confrontados. No caso, o recorrente além de limitar-se à transcrição das ementas, não demonstrou as circunstâncias que identificam ou assemelham os julgados divergentes. Recurso especial do Ministério Público não conhecido e recurso especial do IBAMA improvido.

(REsp 1382999/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 18/09/2014, destaques meus).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO TOTAL DA ÁREA DEGRADADA. PEDIDO INDENIZATÓRIO INDEFERIDO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há falar em violação do art. 535 do CPC uma vez que a Corte de origem se manifestou sobre todos os pontos relevantes para a solução da controvérsia apenas não adotando as razões do recorrente, o que não configura violação dos dispositivos arrolados.

2. Este STJ entende que, em casos de danos ambientais, é perfeitamente possível a cumulação de indenização com obrigação de fazer. Tal cumulação não é obrigatória, e relaciona-se com a impossibilidade de recuperação total da área degradada.

3. Uma vez entendido pelo Tribunal de origem que o referido dano pode ser integralmente reparado, a revisão dessas premissas fáticas de julgamento esbarra no óbice disposto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1154986/MG, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 12/02/2016, destaque meu).

DO RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data

da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. Considerando que o acórdão recorrido foi publicado antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015 (18.03.2016), caberia ao Recorrente a interposição de recurso especial consoante as regras processuais antecedentes, ou seja, deveria ter apontado ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 e não ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Entretanto, conheço do recurso com amparo no princípio da instrumentalidade das formas, levando em conta a existência de dúvidas objetivas quanto à aplicação das novas regras nesse período de transição.

Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 34, XVIII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior.

Não se pode conhecer a apontada violação ao art. 1.022, do Código de Processo Civil, porquanto o recurso cinge-se a alegações genéricas e, por isso, não demonstra, com transparência e precisão, qual seria o ponto omissivo, contraditório ou obscuro do acórdão recorrido, bem como a sua importância para o deslinde da controvérsia, o que atrai o óbice da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, aplicável, por analogia, no âmbito desta Corte.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO NCPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER POR PARTE DO ESTADO. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. ART. 461 DO CPC. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. ASTREINTES. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1. Não prospera a alegada violação do art. 1.022 do novo Código de Processo Civil, uma vez que deficiente sua fundamentação. Com efeito, a recorrente limitou-se a alegar, genericamente, ofensa ao referido dispositivo legal, sem explicitar os pontos em que teria sido contraditório, obscuro ou omissivo o acórdão recorrido.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no mesmo sentido da tese esposada pelo Tribunal de origem, segundo a qual é possível ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, fixar multa diária cominatória - astreintes -, ainda que contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer.

3. Relativamente ao art. 461 do CPC, a jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que a apreciação dos critérios previstos na fixação de astreintes implica o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. Excepcionam-se apenas as hipóteses de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso. Precedentes.

4. Quanto à interposição pela alínea "c", este tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

5. Não se pode conhecer do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, quando o recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 885.840/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 23/08/2016).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. HORAS EXTRAS. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO NA BASE DE INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES. OFENSA GENÉRICA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). SÚMULA 284/STF. REINTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07/STJ. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS QUE JUSTIFIQUEM A ALTERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

(AgInt no AREsp 582.772/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 08/09/2016).

Nesse sentido, é o precedente da 1ª Turma desta Corte analisando recurso interposto sob a sistemática do Código de Processo Civil de 1973: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TESE DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC QUE PADECE DE FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO COM ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE, CONSOANTE PREVISTO NO ART. 463, I DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No pertinente à suposta violação do art. 535 do CPC, a Recorrente limitou-se a argumentar, em suas razões recursais, que o julgado do Tribunal de origem teria contrariado o referido dispositivo, sem sequer discriminar os pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros ou ao menos expor de que modo teria ocorrido tal violação, o que impede a exata compreensão da questão. Revela-se, portanto, deficiente a fundamentação recursal, a inviabilizar a cognição do Apelo Nobre, nos termos da Súmula 284 do STF.

2. A teor do disposto no art. 463, I do CPC, é permitido ao Magistrado alterar, de ofício, a decisão prolatada quando verificar a existência erro material. Precedente: AgRg no AREsp. 89.520/DF, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 15.8.2014.

3. Na hipótese dos autos, o Juiz de primeira instância modificou a decisão que determinara a expedição de requisição de pagamento pelo valor apresentado pela Executada, haja vista que o valor correto a ser requisitado seria aquele indicado pela Exequente na inicial executiva, sob pena de incorrer em julgamento ultra petita.

4. Agravo Regimental do particular a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1213016/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 29/09/2016).

Não se desconhece o entendimento pacificado no âmbito desta Corte, segundo o qual, na reparação integral das lesões causadas ao meio ambiente, é possível a cumulação de obrigações de fazer, não fazer e indenizar. Todavia, tal entendimento não permite concluir que se impõe tal cumulação, devendo sua necessidade ser demonstrada no caso concreto.

Com efeito, o tribunal de origem, após minucioso exame dos elementos fáticos contidos nos autos, consignou que as obrigações impostas ao ora Recorrido se mostram suficientes, face às peculiaridades do caso concreto, nos seguintes termos (fls. 351/352e):

Examino a parte relativa às obrigações impostas aos réus em decorrência do dano causado.

(...)

A sentença condenou os réus a: a) promover a recomposição da cobertura florestal da área de preservação permanente, no prazo de 6 (seis) meses, mediante projeto técnico a ser encaminhado à CBRN ou ao IBAMA, no prazo de 30 (trinta) dias após a conclusão das demolições acima mencionadas, com acompanhamento de tratos culturais pelo prazo de 2 (dois) anos; e b) desocupar imediatamente a área de preservação permanente, paralisando todas as atividades antrópicas empreendidas no local e interrompendo a retirada de qualquer tipo de vegetação, procedendo-se, ao depois, à demolição e à remoção completa de todas as construções edificadas, cercas ou qualquer outra intervenção aparente efetuada na APP, bem como não promover qualquer outra intervenção não autorizada, tudo em conformidade com projeto técnico a

ser aprovado pela CBRN ou pelo IBAMA.

(...)

No tocante à indenização, considerando as várias obrigações a que foram os réus condenados, cujas despesas correrão sob sua responsabilidade (demolição, retirada do entulho, elaboração e execução de projeto de recuperação ambiental), entendo que deve ser privilegiado o cunho reparatório da sanção aplicada pela degradação ambiental, até porque a perícia técnica atestou a viabilidade da regeneração da vegetação nativa, com a demolição da intervenção antrópica e implantação de plano de reflorestamento, fato que demonstra ser desnecessária a imposição de indenização por dano ambiental, pois efetivamente será sanado.

(...)

No que tange ao pedido de recolhimento, em conta judicial, de quantia suficiente para a execução das referidas restaurações, reputo suficiente a cominação de multa diária de R\$2.000,00 (dois mil reais), em caso de descumprimento, "que cumpre a função de compelir estes à prática das medidas determinadas, sem necessidade de se arbitrar outros valores, em caso de configuração desta hipótese. A multa, nos termos do artigo 13, caput, da Lei 7.347/85, reverterá ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD), que, no caso específico, "tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente" (Decreto Presidencial nº 1.306/94)." (TRF3, AC nº AC 0003806-69.2010.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014). Portanto, correta a sentença recorrida neste aspecto (destaques meus).

In casu, rever tal entendimento, com o objetivo de acolher a pretensão recursal, qual seja, a imposição da cumulação das sanções pelo dano ambiental, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7 desta Corte, assim enunciada: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO AMBIENTAL. EXTRAÇÃO MINERAL. LICENÇAS AMBIENTAIS CONCEDIDAS E RECUPERAÇÃO DA ÁREA COMPROVADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INVERSÃO DO JULGADO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem concluiu que inexistia o dever de indenizar uma vez que, não obstante a natural degradação do meio ambiente em razão da extração de areia, a parte agravada possuía todas as licenças ambientais exigidas para realização de sua atividade, bem como a área degradada está sendo objeto de recuperação. A alteração de tal entendimento demandaria, necessariamente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. Agravo regimental do MPF desprovido.

(AgRg no AREsp 195.065/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO INTEGRAL DO PRAD. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. HIPÓTESE EM QUE HOUVE A REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO SEM PREJUÍZOS REMANESCENTES. CUMULAÇÃO DE AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM AÇÃO INDENIZATÓRIA. INOCORRÊNCIA DE DANO REMANESCENTE OU REFLEXO. REPARAÇÃO TOTAL DA ÁREA DEGRADADA. PEDIDO INDENIZATÓRIO INDEFERIDO. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NÃO CONHECIDO E RECURSO ESPECIAL DO IBAMA IMPROVIDO.

1. Recursos especiais nos quais se discute se o saneamento total do dano, bem como o cumprimento integral do Plano de Recuperação da Área Degradada - PRAD, ilidem a necessidade de indenização.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem indeferiu o pedido de indenização, por entender que a área em questão já havia sido completamente restaurada, nos termos do PRAD, não havendo existência de outros prejuízos.

3. O Superior Tribunal de Justiça tem externado o entendimento de que as ações de obrigação de fazer podem ser cumuladas com as indenizatórias; e que nem sempre a recomposição da área degradada ou o saneamento do dano provocado ilide a necessidade de indenização. Todavia, esse entendimento não implica a conclusão de que, sempre, será devida a indenização, pois, quando é possível a completa restauração, sem que se verifique ter havido dano remanescente ou reflexo, não há falar em indenização. (REsp 1198727/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 09/05/2013).

4. Além do mais, concluir de forma diferente do que foi decidido pelo Tribunal de origem, com relação à indenização, demandaria a incursão em matéria fático-probatória, o que não é permitido, por óbice da Súmula 7 do STJ.

5. Por fim, no que tange à alegação de dissídio jurisprudencial, cabe à parte que a alega a comprovação da similitude fático-jurídica, bem como o cotejo analítico entre os acórdãos confrontados. No caso, o recorrente além de limitar-se à transcrição das ementas, não demonstrou as circunstâncias que identificam ou assemelham os julgados divergentes. Recurso especial do Ministério Público não conhecido e recurso especial do IBAMA improvido.

(REsp 1382999/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 18/09/2014, destaques meus).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO TOTAL DA ÁREA DEGRADADA. PEDIDO INDENIZATÓRIO INDEFERIDO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há falar em violação do art. 535 do CPC uma vez que a Corte de origem se manifestou sobre todos os pontos relevantes para a solução da controvérsia apenas não adotando as razões do recorrente, o que não configura violação dos dispositivos arrolados.

2. Este STJ entende que, em casos de danos ambientais, é perfeitamente possível a cumulação de indenização com obrigação de fazer. Tal cumulação não é obrigatória, e relaciona-se com a impossibilidade de recuperação total da área degradada.

3. Uma vez entendido pelo Tribunal de origem que o referido dano pode ser integralmente reparado, a revisão dessas premissas fáticas de julgamento esbarra no óbice disposto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1154986/MG, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 12/02/2016, destaque meu).

De outra parte, o recurso especial não pode ser conhecido com fundamento na alínea c, do permissivo constitucional, porquanto o óbice da Súmula n. 7/STJ impede o exame do dissídio jurisprudencial quando, para a comprovação da similitude fática entre os julgados confrontados, é necessário o reexame de fatos e provas.

Sobre o tema, os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO.

EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO QUE A EMPRESA NÃO FUNCIONA NO LOCAL INDICADO. SUMULA 453/STJ. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias no tocante ao redirecionamento da execução fiscal em razão do descumprimento ao art. 135, III do CTN pelo sócio-gerente seria necessário o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (AgRg no Ag 1.341.069/PR, Primeira Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15/9/11).

2. "Quanto à interposição pela alínea "c", este Tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso, com base na qual deu solução à causa a Corte de origem" (AgRg no AREsp 346.367/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 11/9/13) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 424.727/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 06/02/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL DE TRÂNSITO. LEI 9.503/1997. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. A Corte de origem assentou sua decisão baseada na análise do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual o acolhimento da pretensão recursal demanda novo exame das provas constantes dos autos, incidindo a Súmula 7/STJ.

2. O alegado dissídio jurisprudencial restou prejudicado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1247182/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/09/2013, DJe 30/09/2013, destaque meu).

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ATO ÍMPROBO. ELEMENTO SUBJETIVO DO LO GENÉRICO. CARACTERIZADO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. ART. 12 DA LEI N. 8.429/92. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ANÁLISE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

(...)

7. Quanto à interposição pela alínea "c", este Tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual o Tribunal de origem deu solução à causa.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 597.359/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 22/04/2015, destaque meu).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURÍCOLA. RECONHECIMENTO. PROVA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO AFASTADOS.

1. Tendo o Tribunal de origem fixado compreensão no sentido de que o segurado não logrou comprovar o labor campesino nos lapsos temporais indicados, a reforma desse entendimento não pode ser lavada à cabo em sede de recurso especial, ante o óbice representado pela Súmula 7 do STJ.

2. A caracterização do dissídio jurisprudencial demanda a realização do confronto analítico entre as conclusões do aresto impugnado e as teses acolhidas pelos julgados indicados como dissonantes, não se mostrando suficiente para tal a simples transcrição dos julgados tidos como divergentes. Precedentes.

3. Além disso, impedido o trânsito do recurso especial em decorrência da orientação fixada pela Súmula 7/STJ, fica prejudicada a análise do dissídio jurisprudencial, ante a ausência de similitude fática entre o julgado recorrido e os acórdãos indicados como divergentes. Precedentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no AREsp 611.941/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 24/04/2015, destaque meu).

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO a ambos Recursos Especiais.

Publique-se e intímem-se.

Brasília (DF), 28 de abril de 2017.

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora

(Ministra REGINA HELENA COSTA, 04/05/2017)

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

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

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

Ao rejeitar os argumentos do recorrente de que a ocupação antrópica é bastante antiga, fê-lo em perfeita harmonia com o entendimento do STJ, sufragado por meio do verbete sumular nº613, que inadmitte a teoria do fato consumado, em matéria ambiental, senão vejamos:

"Súmula 613-STJ: Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental.

STJ. 1ª Seção. Aprovada em 09/05/2018. DJe 14/05/2018"

Nesse diapasão, averiguar as razões pelas quais, no aresto recorrido, foram rechaçados argumentos de cerceamento de defesa, de que a demolição do imóvel violaria a lei ambiental, que a área construída relatada na exordial não corresponde à realidade fática, além do que os recorridos estariam inseridos em área urbana, bem como de ocupação antrópica consolidada, ensejaria nítido revolvimento da matéria fático-probatória, vedado pela Súmula nº 07, do STJ, que preconiza, *in verbis*:

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001899-95.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.001899-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ITAU UNIBANCO S/A e outro(a)
	:	BANCO ITAUCARD S/A
ADVOGADO	:	SP221483 SIDNEY KAWAMURA LONGO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00018999520104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **ITAU UNIBANCO S/A**, com fundamento no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que negou provimento à sua apelação e manteve a aplicação da pena de perdimento de veículo.

Alega, em síntese, violação aos artigos 104, V do Decreto-Lei 37/66; 24, do Decreto-Lei 1.455/76 e parágrafo 2º, inciso V, do artigo 688 do Decreto 6.759/09.

DECIDO.

Verifico que o v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto, concluiu pela legalidade da pena de perdimento de veículo objeto de contrato de arrendamento, encontrando-se em conformidade com a jurisprudência firmada na Corte Superior, *verbis*:

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ÓBICES PROCESSUAIS. ALEGAÇÃO GENÉRICA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO SUBMETIDO A CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. POSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Verifica-se a ausência de demonstração precisa da aplicação das referidas sumulas, limitando-se a parte agravante em apontá-la de forma vaga, o que impede a apreciação das alegações, porquanto a arguição é genérica.

III - O acórdão recorrido está em confronto com orientação desta Corte, segundo a qual é válida a aplicação da pena de perdimento a veículo submetido a contrato de arrendamento mercantil.

IV - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1655663/MS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017) TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) OU ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INDEPENDENTE DE VERIFICAÇÃO DA BOA FÉ. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73.

I - Analisada a questão apontada como omissa deve ser afastada a alegada ofensa ao art. 535 do CPC/1973, estando caracterizado o intuito de utilizar os embargos de declaração como mero instrumento de rediscussão do pronunciamento judicial.

II - A jurisprudência do STJ está pacificada no sentido da admissão de aplicação da pena de perdimento de veículo aos contratos de alienação fiduciária ou arrendamento mercantil (leasing), independentemente da boa fé do credor fiduciário ou arrendante, tendo em vista que os adidos instrumentos particulares não são oponíveis ao Fisco (art. 123 do Código Tributário Nacional).

Precedentes: REsp 1572680/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 29/02/2016; AgRg no AgRg no AREsp 178.271/PR, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, DJe 09/10/2015.

III - Recurso especial provido.

(REsp 1648142/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 13/06/2017)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A pena de perdimento, em razão

do transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando, pode atingir veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular. Nesse sentido, dentre outros: REsp 1387990/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/09/2013; REsp 1268210/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/03/2013. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1402273/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) OU ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ está pacificada no sentido da admissão da aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária ou arrendamento mercantil (leasing), independentemente da boa fé do credor fiduciário ou arrendante. Isto porque os contratos de alienação fiduciária e arrendamento mercantil (leasing) não são oponíveis ao Fisco (art. 123, do CTN). Desse modo, perante o Fisco e para a aplicação da pena de perdimento , os contratos de alienação fiduciária e arrendamento mercantil (leasing) não produzem o efeito de retirar a propriedade do devedor fiduciante ou arrendatário, subordinando o bem à perda como se deles fossem, sem anular os respectivos contratos de alienação fiduciária em garantia ou arrendamento mercantil efetuados entre credor e devedor que haverão de discutir os efeitos dessa perda na esfera civil. Precedentes: REsp. n.º 1.434.704 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11.03.2014; REsp 1379870 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.10.2013; AgRg no REsp 1402273 / MS, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 07.11.2013; REsp. n. 1.268.210 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21.02.2013; REsp 1153767 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/08/2010; extinto TFR, ACR n. 7962/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 26.04.1988. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1471116/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014) Constatase, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62946/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005634-82.2000.4.03.6102/SP

	2000.61.02.005634-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SANTA CLARA IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por SANTA CLARA IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005634-82.2000.4.03.6102/SP

	2000.61.02.005634-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SANTA CLARA IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

*"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - **POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"** - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)*

*"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m.*

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

29/05/2017).

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

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016782-90.2000.4.03.6102/SP

	2000.61.02.016782-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ E COM/ DE ROUPAS PROFISSIONAIS WELMAR LTDA EPP
ADVOGADO	:	SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outros(as)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016782-90.2000.4.03.6102/SP

	2000.61.02.016782-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ E COM/ DE ROUPAS PROFISSIONAIS WELMAR LTDA EPP
ADVOGADO	:	SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outros(as)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030890-96.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.030890-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PIRELLI PNEUS S/A
ADVOGADO	:	SP094041 MARCELO PEREIRA GOMARA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00308909620014036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração contra decisão de admissibilidade de recurso excepcional.

Alega a embargante haver omissão e obscuridade no acórdão (sic), visto que, mesmo que se constatada a decadência, não haveria alteração no acórdão recorrido.

É o relatório.

Decido.

A decisão recorrida fundamentou, claramente, as razões do juízo de admissibilidade recursal, sem incorrer em omissão, obscuridade, contradição ou erro material.

O fato de a decisão ser contrária aos argumentos defendidos pela embargante, elegendo fundamentos diversos daqueles por ela propostos, não configura erro material ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração (AgInt no AREsp 669.952/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018).

Saliento que o acórdão recorrido dispôs claramente sobre a decadência, sendo objeto dos autos e dos recursos excepcionais, conforme ementa que transcrevo a seguir:

AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC-73. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. PRAZO DE CINCO ANOS. FATO GERADOR E BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS.

1 - Sobre as contribuições constituídas em data anterior à EC nº 08, de 14/04/1977, incidem os prazos de decadência e prescrição previstos nos arts. 173 e 174 do CTN. Com o advento dessa emenda, atribuiu-se caráter social às contribuições previdenciárias, descaracterizando, assim, a natureza tributária e, por conseguinte, não se aplicando as regras do CTN. Entretanto, diante do princípio da continuidade das leis, prevalece o entendimento de que as contribuições previdenciárias continuaram a observar os prazos de prescrição e decadência quinquenais. Estes apenas se alteraram com a edição da Lei nº 6.830/80, que restabeleceu o prazo prescricional de 30 anos previsto no artigo 144 da Lei nº 3.807/60, e nada dispôs sobre o instituto da decadência, de modo que permaneceu o prazo quinquenal. Súmula 108 do ex-TFR. Precedentes STF e STJ.

2 - Com o advento da CF/88, as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária, porquanto incluídas no Capítulo do Sistema Tributário Nacional, sujeitando os fatos geradores a partir da sua vigência (01.03.89) aos prazos de decadência e prescrição previstos nos arts. 173 e 174 do CTN, conforme o art. 34 do ADCT. Lei nº 8.212/91, em seus arts. 45 e 46, trouxe alteração dos prazos decadencial e prescricional referentes aos créditos da Seguridade Social, estipulando-os em 10 anos. O legislador infraconstitucional detém legitimidade para normatizar a matéria. Os institutos da decadência e prescrição incluem-se nas normas gerais de direito tributário, que reclamam regulamentação somente por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, a Lei n.º 8.212/91, por ser lei ordinária, não pode regular a matéria em comento. Súmula Vinculante nº 8 do STF.

3 - É alcançado pela decadência apenas o período referente ao ano de 1995, mantidos os demais períodos, caso fosse reconhecida a incidência da contribuição previdenciária sobre a Participação nos Lucros ou Resultados - PLR.

4 - Art. 22, I, da Lei nº 8.212/91 limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. STF, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspendeu a eficácia dos dispositivos previstos nas MPs nº 1523/96 e 1599/97, que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório.

5 - O art. 7º, XI, da CF/88 desvincula a participação nos lucros da remuneração, sendo que a exigência de lei específica diz respeito à forma desta participação. Lei nº 10.101/2000 veda o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um trimestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil (art. 3º, §2º). Em razão de sua natureza não remuneratória, e também de sua eventualidade, a distribuição dos lucros aos empregados não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários. Para que a participação nos lucros e resultados não se submeta à incidência da contribuição previdenciária, a realização deverá ocorrer na forma da lei, o que foi comprovado, demonstrando que a empresa cumpriu os requisitos impostos pela Lei nº 10.101/2000.

6 - Não integra o salário-de-contribuição o art. 28, I, § 9º, "j", da Lei 8.212/91. Esta lei exclui a incidência de contribuição previdenciária sobre a participação nos lucros e resultados. O reconhecimento da contribuição previdenciária incidente sobre a verba Participação nos Lucros ou Resultados - PLR como de natureza não remuneratória afasta a incidência de contribuição previdenciária salário educação sobre a base da PLR.

7 - Agravos legais a que se nega provimento.

Observe-se, portanto, a inexistência do alegado trânsito em julgado, já que, se confirmada a alegada decadência, poderia haver a modificação do acórdão recorrido.

Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver na decisão omissão, contradição ou obscuridade (Rel 24283 ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016).

O e. STF já se pronunciou sobre o não cabimento dos embargos de declaração no caso em comento:

Embargos de declaração no recurso extraordinário com agravo. Conversão dos embargos declaratórios em agravo regimental.

Intempestividade. Embargos declaratórios incabíveis. Não suspensão ou interrupção do prazo recursal. Precedentes. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. Os embargos de declaração opostos contra decisão em que o Presidente do Tribunal de origem não admite o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo. 3. Agravo regimental não provido. (ARE 685997 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 28/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INCABÍVEIS. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO. INTEMPESTIVIDADE. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO PREVISTO NO ART. 544 DO CPC. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. CABIMENTO SOMENTE PARA OS RECURSOS INTERPOSTOS ANTES DE 19/11/2009. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a oposição de embargos de declaração contra a decisão do Presidente do Tribunal de origem que não admitiu o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento. Precedentes. II - Não é cabível agravo para a correção de suposto equívoco na aplicação da repercussão geral, consoante firmado no julgamento do AI 760.358-QO/SE, Rel. Min. Gilmar Mendes. III - A aplicação do princípio da fungibilidade recursal, com a devolução dos autos para julgamento pelo Tribunal de origem como agravo regimental, só é cabível nos processos interpostos antes de 19/11/2009. IV - Agravo regimental improvido. (ARE 903247 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-222 DIVULG 06-11-2015 PUBLIC 09-11-2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INCABÍVEIS. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a oposição de embargos de declaração contra a decisão do Presidente do Tribunal de origem que não admitiu o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento. Precedentes. II - Agravo regimental improvido (ARE nº 663.031/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 15/3/12).

Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Agravo regimental e embargos de declaração opostos da decisão de inadmissibilidade do recurso extraordinário. Recursos incabíveis. 3. Intempestividade do agravo. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento (AI nº 777.476/MG-AgR, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 7/5/10).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002203-59.2004.4.03.6115/SP

	2004.61.15.002203-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SINDICATO DAS SANTAS CASAS DE MISERICORDIA E HOSPITAIS FILANTROPICOS DE RIBEIRAO PRETO E REGIAO
ADVOGADO	:	SP229733 ALESSANDRA AZEVEDO SPÓSITO
	:	SP292995 CARLOS EDUARDO CLÁUDIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Sindicato das Santas Casas de Misericórdia e Hospitais Filantrópicos de Ribeirão Preto e Região**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a Apelação havia entendido que para que seja configurada a imunidade deveriam ser preenchidos os requisitos impostos pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em suma, violação aos arts. 195, § 7.º e art. 146, II, da CF, por entender que a disciplina relativa a imunidade deve ser veiculada por lei complementar.

Foram apresentadas contrarrazões.

Por decisão desta Vice-Presidência foi determinado o retorno dos autos à Turma de origem, na forma do art. 1.030, II, do Código de Processo Civil, à vista do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE nº 566.622/RS.

A Turma de origem exerceu o juízo de retratação, reconhecendo a imunidade da Recorrente.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista o juízo de retratação positivo, não mais subsiste a decisão anteriormente recorrida. Ademais, o novo acórdão acolheu o pedido da Autora, reconhecendo-lhe a imunidade. Verifica-se, assim, que o presente recurso perdeu o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002203-59.2004.4.03.6115/SP

	2004.61.15.002203-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SINDICATO DAS SANTAS CASAS DE MISERICORDIA E HOSPITAIS FILANTROPICOS DE RIBEIRAO PRETO E REGIAO
ADVOGADO	:	SP229733 ALESSANDRA AZEVEDO SPÓSITO
	:	SP292995 CARLOS EDUARDO CLÁUDIO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª Ssj > SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **Sindicato das Santas Casas de Misericórdia e Hospitais Filantrópicos de Ribeirão Preto e Região**, com fundamento no art. 105, III, "c", da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a Apelação havia entendido que para que seja configurada a imunidade deveriam ser preenchidos os requisitos impostos pelo art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em suma, a existência de dissídio jurisprudencial envolvendo o art. 55 da Lei nº 8.212/91, à luz do quanto decidido pelo STJ nos autos do REsp nº 413.728/RS.

Foram apresentadas contrarrazões.

Por decisão desta Vice-Presidência foi determinado o retorno dos autos à Turma de origem, na forma do art. 1.030, II, do Código de Processo Civil, à vista do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE nº 566.622/RS.

A Turma de origem exerceu o juízo de retratação, reconhecendo a imunidade da Recorrente.

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista o juízo de retratação positivo, não mais subsiste a decisão anteriormente recorrida. Ademais, o novo acórdão acolheu o pedido da Autora, reconhecendo-lhe a imunidade. Verifica-se, assim, que o presente recurso perdeu o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002203-59.2004.4.03.6115/SP

	2004.61.15.002203-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SINDICATO DAS SANTAS CASAS DE MISERICORDIA E HOSPITAIS FILANTROPICOS DE RIBEIRAO PRETO E REGIAO
ADVOGADO	:	SP229733 ALESSANDRA AZEVEDO SPÓSITO
	:	SP292995 CARLOS EDUARDO CLÁUDIO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

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

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. ARTIGO 195, § 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TEMA 32/STF. REPERCUSSÃO GERAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DO ARTIGO 55 DA LEI 8.212/1991. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Ao tempo em que proferido o acórdão pela Turma o entendimento sobre os requisitos para que a pessoa jurídica fosse caracterizada como entidade beneficente e fizesse jus à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal era assim adotada no âmbito desta Corte, porém com o advento da apreciação do tema 32 no RE 566.622 (Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe 22/08/2017), a Suprema Corte, em regime de repercussão geral, declarou "a inconstitucionalidade formal do artigo 55 da Lei 8.212/1991" e consolidou o entendimento de que "os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar".

2. Na espécie, a segurança foi concedida "no sentido de garantir o reconhecimento das imunidades aos associados do impetrante sediados na base especificada na exordial relativamente à COFINS, desde que atendidos os requisitos do artigo 55 da Lei 8.212/1991" e, portanto, como se observa, em contraste com a jurisprudência da Corte Suprema.

3. Juízo de retratação exercido.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 5.º, LIV e LV da CF; (ii) violação ao art. 93, IX da CF; (iii) contrariedade ao art. 195, § 7.º da CF, por entender que o comando constitucional expressamente remeteu a disciplina da imunidade à lei, de tal sorte que o art. 55 da Lei n.º 8.212/91 (redação da Lei n.º 9.732/91) pode validamente dispor sobre os requisitos para a fruição da imunidade, o mesmo se sucedendo em relação à Lei n.º 12.101/09; (iv) violação ao art. 102, § 2.º da CF, ao fundamento de que o entendimento proferido no RE n.º 566.622/RS conflita com o entendimento esposado pelo STF em sede da ADI n.º 2.028, confirmado no julgamento da ADI n.º 1.802, o qual possui definição oposta, no sentido da possibilidade de regramento do procedimento e fiscalização por meio de lei ordinária, restando à lei complementar a definição de contrapartidas e (v) o choque entre decisões oriundas do controle abstrato de constitucionalidade, expresso nas ADIs n.º 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621 e o controle concreto, balizado no recurso extraordinário, ainda que com repercussão geral reconhecida, enseja a análise que privilegie a preponderância da extensão da eficácia das decisões do controle abstrato em face do controle concreto.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, com relação à aventada violação ao art. 5.º, LIV e LV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **ARE n.º 748.371/MT**, submetido à sistemática da Repercussão Geral (**tema n.º 660**), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos **princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa**, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do citado paradigma, publicado em 01/08/2013, é a que se segue:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)(Grifei).

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

No que diz respeito à arguida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI n.º 791.292/PE**, vinculado ao **tema n.º 339**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da **obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais** se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, recebeu a seguinte ementa:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

2. *Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.*

3. *O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.*

4. *Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e*

autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAV v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Por outro lado, no que tange à avertada violação ao art. 195, § 7.º da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 566.622/RS, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 32) e decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), assentou o entendimento segundo o qual a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

O aludido paradigma, publicado em 23/08/2017, recebeu a seguinte ementa:

IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR.

Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(STF, RE n.º 566.622/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Pleno, DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)(Grifei).

Dessa forma, verifico que a pretensão do Recorrente destoa da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Por fim, cumpre salientar que, consoante a fisiologia do microsistema processual de precedente obrigatório, descabe a esta Corte manifestar-se acerca da justiça da decisão ou mesmo sobre a potencial violação ao princípio da uniformidade da jurisprudência diante da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs n.º 2.028 e 1.802.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário quanto às pretensões: (i) violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais; (ii) violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa e (iii) violação ao art. 195, § 7.º da CF, e **não o admito** pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004154-84.2006.4.03.6126/SP

	2006.61.26.004154-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	PIRELLI PNEUS S/A
ADVOGADO	:	SP094041 MARCELO PEREIRA GOMARA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00041548420064036126 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração contra decisão de admissibilidade de recurso excepcional.

Alega a embargante haver omissão e obscuridade no acórdão (sic), visto que, mesmo que se constatada a decadência, não haveria alteração no acórdão recorrido.

É o relatório.

Decido.

A decisão recorrida fundamentou, claramente, as razões do juízo de admissibilidade recursal, sem incorrer em omissão, obscuridade, contradição ou erro material.

O fato de a decisão ser contrária aos argumentos defendidos pela embargante, elegendo fundamentos diversos daqueles por ela propostos, não configura

erro material ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração (AgInt no AREsp 669.952/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018).

Saliento que o acórdão recorrido dispôs claramente sobre a decadência, sendo objeto dos autos e dos recursos excepcionais, conforme ementa que transcrevo a seguir:

AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC-73. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. PRAZO DE CINCO ANOS. FATO GERADOR E BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS.

1 - Sobre as contribuições constituídas em data anterior à EC nº 08, de 14/04/1977, incidem os prazos de decadência e prescrição previstos nos arts. 173 e 174 do CTN. Com o advento dessa emenda, atribuiu-se caráter social às contribuições previdenciárias, descaracterizando, assim, a natureza tributária e, por conseguinte, não se aplicando as regras do CTN. Entretanto, diante do princípio da continuidade das leis, prevalece o entendimento de que as contribuições previdenciárias continuaram a observar os prazos de prescrição e decadência quinquenais. Estes apenas se alteraram com a edição da Lei nº 6.830/80, que restabeleceu o prazo prescricional de 30 anos previsto no artigo 144 da Lei nº 3.807/60, e nada dispôs sobre o instituto da decadência, de modo que permaneceu o prazo quinquenal. Súmula 108 do ex-TFR. Precedentes STF e STJ.

2 - Com o advento da CF/88, as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária, porquanto incluídas no Capítulo do Sistema Tributário Nacional, sujeitando os fatos geradores a partir da sua vigência (01.03.89) aos prazos de decadência e prescrição previstos nos arts. 173 e 174 do CTN, conforme o art. 34 do ADCT. Lei nº 8.212/91, em seus arts. 45 e 46, trouxe alteração dos prazos decadencial e prescricional referentes aos créditos da Seguridade Social, estipulando-os em 10 anos. O legislador infraconstitucional detém legitimidade para normatizar a matéria. Os institutos da decadência e prescrição incluem-se nas normas gerais de direito tributário, que reclamam regulamentação somente por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, a Lei nº 8.212/91, por ser lei ordinária, não pode regular a matéria em comento. Súmula Vinculante nº 8 do STF.

3 - É alcançado pela decadência apenas o período referente ao ano de 1995, mantidos os demais períodos, caso fosse reconhecida a incidência da contribuição previdenciária sobre a Participação nos Lucros ou Resultados - PLR.

4 - Art. 22, I, da Lei nº 8.212/91 limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. STF, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspendeu a eficácia dos dispositivos previstos nas MPs nº 1523/96 e 1599/97, que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório.

5 - O art. 7º, XI, da CF/88 desvincula a participação nos lucros da remuneração, sendo que a exigência de lei específica diz respeito à forma desta participação. Lei nº 10.101/2000 veda o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um trimestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil (art. 3º, §2º). Em razão de sua natureza não remuneratória, e também de sua eventualidade, a distribuição dos lucros aos empregados não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários. Para que a participação nos lucros e resultados não se submeta à incidência da contribuição previdenciária, a realização deverá ocorrer na forma da lei, o que foi comprovado, demonstrando que a empresa cumpriu os requisitos impostos pela Lei nº 10.101/2000.

6 - Não integra o salário-de-contribuição o art. 28, I, § 9º, "j", da Lei 8.212/91. Esta lei exclui a incidência de contribuição previdenciária sobre a participação nos lucros e resultados. O reconhecimento da contribuição previdenciária incidente sobre a verba Participação nos Lucros ou Resultados - PLR como de natureza não remuneratória afasta a incidência de contribuição previdenciária salário educação sobre a base da PLR.

7 - Agravos legais a que se nega provimento.

Observe-se, portanto, a inexistência do alegado trânsito em julgado, já que, se confirmada a alegada decadência, poderia haver a modificação do acórdão recorrido.

Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver na decisão omissão, contradição ou obscuridade (Rel 24283 ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016).

O e. STF já se pronunciou sobre o não cabimento dos embargos de declaração no caso em comento:

Embargos de declaração no recurso extraordinário com agravo. Conversão dos embargos declaratórios em agravo regimental. Intempestividade. Embargos declaratórios incabíveis. Não suspensão ou interrupção do prazo recursal. Precedentes. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 2. Os embargos de declaração opostos contra decisão em que o Presidente do Tribunal de origem não admite o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição do agravo. 3. Agravo regimental não provido. (ARE 685997 ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 28/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INCABÍVEIS. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO. INTEMPESTIVIDADE. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO PREVISTO NO ART. 544 DO CPC. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. CABIMENTO SOMENTE PARA OS RECURSOS INTERPOSTOS ANTES DE 19/11/2009. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a oposição de embargos de declaração contra a decisão do Presidente do Tribunal de origem que não admitiu o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento. Precedentes. II - Não é cabível agravo para a correção de suposto equívoco na aplicação da repercussão geral, consoante firmado no julgamento do AI 760.358-QO/SE, Rel. Min. Gilmar Mendes. III - A aplicação do princípio da fungibilidade recursal, com a devolução dos autos para julgamento pelo Tribunal de origem como agravo regimental, só é cabível nos processos interpostos antes de 19/11/2009. IV - Agravo regimental improvido. (ARE 903247 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-222 DIVULG 06-11-2015 PUBLIC 09-11-2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INCABÍVEIS. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a oposição de embargos de declaração contra a decisão do Presidente do Tribunal de origem que não admitiu o recurso extraordinário, por serem incabíveis, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento. Precedentes. II - Agravo regimental improvido (ARE nº 663.031/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 15/3/12).

Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Agravo regimental e embargos de declaração opostos da decisão de inadmissibilidade do recurso extraordinário. Recursos incabíveis. 3. Intempestividade do agravo. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento (AI nº

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0026712-60.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.026712-0/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A)	:	FOTOBRAZ FOTOSSENSIVEIS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	PR045053 MARCEL EDUARDO CUNICO BACH e outro(a)
No. ORIG.	:	00267126020084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto por FOTOBRAZ FOTOSSENSIVEIS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0026712-60.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.026712-0/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A)	:	FOTOBRAZ FOTOSSENSIVEIS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	PR045053 MARCEL EDUARDO CUNICO BACH e outro(a)
No. ORIG.	:	00267126020084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por FOTOBRAZ FOTOSSENSIVEIS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0026712-60.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.026712-0/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO(A)	:	FOTOBRAS FOTOSSENSIVEIS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	PR045053 MARCEL EDUARDO CUNICO BACH e outro(a)
No. ORIG.	:	00267126020084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que afastou a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como condenou a recorrente pela oposição de embargos de declaração protelatórios.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. **DECIDO:**

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal reconheceu a higidez da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e, diante da oposição de embargos de declaração protelatórios, condenou a recorrente ao pagamento de multa.

Nesse ponto, a Eg. Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.410.839/SC, pela sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 698), decidiu que se caracterizam como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula dos Eg. Superior Tribunal de Justiça ou Supremo Tribunal Federal ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC/1973 (atual artigo 1.036, do CPC/2015). Confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTTELATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC." 2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação.

Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial.

(REsp 1410839/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014)

Dessa forma, por destoar a pretensão recursal da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, encontra-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.040, inciso I, do CPC/2015).

Outrossim, a alteração do julgamento, como pretende a recorrente, encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ, por demandar incursão no conjunto fático-probatório dos autos. A propósito:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. 1. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 283/STF. 2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTTELATÓRIOS. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. MANUTENÇÃO. 3. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. DESCABIMENTO. MATÉRIA AFETA AO STF. 4.

AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula n. 283/STF).

2. Não há a apontada violação do art. 538, parágrafo único, do CPC/1973, porquanto o Tribunal de origem analisou toda a matéria levada a julgamento, entendendo serem os embargos meramente protelatórios, daí porque correta a imposição da multa prevista no mencionado dispositivo legal.

3. Ademais, caracterizado o evidente intuito protelatório, a apreciação dos argumentos da recorrente exigiria o reexame de fatos e provas, o que encontra óbice no enunciado n. 7 da Súmula desta Casa.

4. Quanto à capitalização mensal, a recorrente, visando afastar a aplicação da Medida Provisória n. 2.170-36/2001, trouxe argumentos exclusivamente de índole constitucional, cuja análise se torna impossível em sede de recurso especial, visto que o exame de tal matéria é de competência do Pretório Excelso.

5. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1564822/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

00013 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0026712-60.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.026712-0/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A)	:	FOTOBRAZ FOTOSSENSÍVEIS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	PR045053 MARCEL EDUARDO CUNICO BACH e outro(a)
No. ORIG.	:	00267126020084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO**:

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004749-94.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.004749-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RODASUL LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	RS049929 FABIANA TENTARDINI
	:	RJ165040 HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00047499420124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004749-94.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.004749-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RODASUL LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	RS049929 FABIANA TENTARDINI
	:	RJ165040 HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00047499420124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004749-94.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.004749-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RODASUL LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	RS049929 FABIANA TENTARDINI
	:	RJ165040 HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00047499420124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR / PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)".

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m.

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007952-81.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.007952-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA e filia(l)(is)
	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00079528120134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007952-81.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.007952-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA e filia(l)(is)
	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)

APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00079528120134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007952-81.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.007952-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA e filia(l)(is)
	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE BEBIDAS IPIRANGA filial
ADVOGADO	:	RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00079528120134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m.

(RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m.

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000801-42.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.000801-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LINCOLN ELECTRIC DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP094041 MARCELO PEREIRA GOMARA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00008014220154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Lincoln Eletric do Brasil Indústria e Comércio Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. ARTIGO 22, I, DA LEI N° 8.212/91. EMPREGADO ESTRANGEIRO. PARTE DO SALÁRIO PAGO PELA EMPRESA MATRIZ NO EXTERIOR. LEI DO LOCAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INCIDÊNCIA SOBRE O TOTAL RECEBIDO. VERBAS QUE COMPÕE O SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO - AJUDA DE CUSTO - BANCO DE HORAS PAGAS EM DINHEIRO - CESTAS BÁSICAS PAGAS EM DINHEIRO - REEMBOLSO DE ALUGUEL DE EMPREGADO COM HABITUALIDADE - REEMBOLSO DE DESLOCAMENTO POR LABORAR EM LOCALIDADE DISTANTE - CUSTEIO DE MORADIA A EMPREGADOS EXPATRIADOS - REEMBOLSO DE DESPESAS DIVERSAS A EMPREGADO E SUA FAMÍLIA - APELAÇÃO - DESPROVIDA.

I - É devida contribuição previdenciária sobre verbas a título de ajuda de custo. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida contribuição previdenciária sobre verbas a título de horas de banco de horas pagas em dinheiro.

III - No tocante aos valores pagos a trabalhadores externos a título de cesta básica, como é o caso presente, haverá incidência de contribuição previdenciária, conforme entendimento iterativo do C. STJ.

IV - Não há dívida quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de reembolso de aluguel, de forma habitual, ao empregado da apelante.

V - No caso presente, s.m.j., entendo que a verba paga ao empregado a título de verba de deslocamento por laborar em localidade distante, tem cunho habitual e natureza salarial, integrando, portanto, o salário-contribuição.

VI - No que tange especificamente ao auxílio moradia oferecido aos empregados e expatriados em circunstâncias específicas pelas empresas, o artigo 28, parágrafo 9º, da Lei 8.212/91 não exclui da base de cálculo da contribuição previdenciária os valores relativos ao pagamento de aluguel e condomínio, de modo que, tais valores devem ser considerados para fins de recolhimento das contribuições previdenciárias pela empresa.

VII - O pagamento dos aluguéis, bem como despesas diversas ou genéricas, avençado no presente caso, nada mais representa do que um ganho indireto, cujo custo seria a cargo do próprio trabalhador caso a empresa não o reembolsasse. Destarte, o valor gasto com essas despesas compõe o salário-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária.

VIII - No presente caso, a prestação do serviço é local, efetuada no território Brasileiro, e mesmo que parte da remuneração seja paga pela empresa estrangeira, submete-se a totalidade da remuneração à incidência da contribuição previdenciária. Quanto aos bônus, se forem pagos com habitualidade também integram o salário-contribuição.

IX - Apelação desprovida.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) ofensa ao art. 5.º, LV da CF; (ii) ofensa ao art. 93, IX da CF e (iii) violação aos arts. 150, IV; 195, I, "a" e 201, § 11 da CF, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de ajuda de custo em virtude da realização de atividade extraordinária, indenização correspondente a banco de horas pago em pecúnia, cestas básicas pagas em pecúnia, reembolso de aluguel, reembolso de despesas de deslocamento e reembolso de despesas de aluguel e outras, relativo a empregado e sua família.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, quanto à aventada violação ao art. 5.º, LV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **ARE n.º 748.371/MT**, submetido à sistemática da Repercussão Geral (**tema n.º 660**), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos **princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa**, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, publicado em 01/08/2013, é a que se segue, *in verbis*:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)(Grifei).

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

Já no que diz respeito à arguida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI n.º 791.292/PE**, vinculado ao **tema n.º 339**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da **obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais** se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

O paradigma, publicado em 13/08/2010, recebeu a seguinte ementa:

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.

3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(STF, AI n.º 791.292 QO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRA B v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (Grifei).

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

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

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

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

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

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

Esta vem sendo a orientação adotada por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, como deflui, exemplificativamente, das conclusões dos seguintes julgados:

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

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

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

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

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

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

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

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

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

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

5. Agravo interno conhecido e não provido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No caso dos autos, nos quais se ventila violação aos arts. 195, I, "a" e 201, § 11 da CF, por se entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de **ajuda de custo em virtude da realização de atividade extraordinária, indenização correspondente a banco de horas pago em pecúnia, cestas básicas pagas em pecúnia, reembolso de aluguel, reembolso de despesas de deslocamento e reembolso de despesas de aluguel e outras, relativo a empregado e sua família**, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

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

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

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

3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015."

(STF, ARE n.º 968.110-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 10/2/2017) (Grifei).

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

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

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

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, CPC."

(STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário quanto às pretensões: (i) violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa e (ii) violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais, e **não o admito** pelos demais fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000801-42.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.000801-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LINCOLN ELECTRIC DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP094041 MARCELO PEREIRA GOMARA e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00008014220154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **Lincoln Elétric do Brasil Indústria e Comércio Ltda.**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. ARTIGO 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGADO ESTRANGEIRO. PARTE DO SALÁRIO PAGO PELA EMPRESA MATRIZ NO EXTERIOR. LEI DO LOCAL DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INCIDÊNCIA SOBRE O TOTAL RECEBIDO. VERBAS QUE COMPÕE O SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO - AJUDA DE CUSTO - BANCO DE HORAS PAGAS EM DINHEIRO - CESTAS BÁSICAS PAGAS EM DINHEIRO - REEMBOLSO DE ALUGUEL DE EMPREGADO COM HABITUALIDADE - REEMBOLSO DE DESLOCAMENTO POR LABORAR EM LOCALIDADE DISTANTE - CUSTEIO DE MORADIA A EMPREGADOS EXPATRIADOS - REEMBOLSO DE DESPESAS DIVERSAS A EMPREGADO E SUA FAMÍLIA - APELAÇÃO - DESPROVIDA.

I - É devida contribuição previdenciária sobre verbas a título de ajuda de custo. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida contribuição previdenciária sobre verbas a título de horas de banco de horas pagas em dinheiro.

III - No tocante aos valores pagos a trabalhadores externos a título de cesta básica, como é o caso presente, haverá incidência de contribuição previdenciária, conforme entendimento iterativo do C. STJ.

IV - Não há dívida quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de reembolso de aluguel, de forma habitual, ao empregado da apelante.

V - No caso presente, s.m.j., entendo que a verba paga ao empregado a título de verba de deslocamento por laborar em localidade distante, tem cunho habitual e natureza salarial, integrando, portanto, o salário-contribuição.

VI - No que tange especificamente ao auxílio moradia oferecido aos empregados e expatriados em circunstâncias específicas pelas empresas, o artigo 28, parágrafo 9º, da Lei 8.212/91 não exclui da base de cálculo da contribuição previdenciária os valores relativos ao pagamento de aluguel e condomínio, de modo que, tais valores devem ser considerados para fins de recolhimento das contribuições previdenciárias pela empresa.

VII - O pagamento dos aluguéis, bem como despesas diversas ou genéricas, avençado no presente caso, nada mais representa do que um ganho indireto, cujo custo seria a carga do próprio trabalhador caso a empresa não o reembolsasse. Destarte, o valor gasto com essas despesas compõe o salário-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária.

VIII - No presente caso, a prestação do serviço é local, efetuada no território Brasileiro, e mesmo que parte da remuneração seja paga pela empresa estrangeira, submete-se a totalidade da remuneração à incidência da contribuição previdenciária. Quanto aos bônus, se forem pagos com habitualidade também integram o salário-contribuição.

IX - Apelação desprovida.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 11; 489, § 1.º, III, IV e V e 1.022 do CPC, ao argumento de que o acórdão recorrido se ressentia de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração; (ii) violação aos arts. 22, I e 28, § 9.º da Lei n.º 8.212/91, aos arts. 457, § 2.º; 458, § 2.º e 470 da CLT, por entender que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de ajuda de custo em virtude da realização de atividade extraordinária, indenização correspondente a banco de horas pago em pecúnia, cestas básicas pagas em pecúnia, reembolso de aluguel, reembolso de despesas de deslocamento e reembolso de despesas de aluguel e outras, relativo a empregado e sua família.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

A ventilada nulidade por violação aos arts. 11; 489, § 1.º, III, IV e V e 1.022 do CPC não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário.

Nesse sentido, o "julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (EDcl no RMS 45556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011) (Grifei).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217)

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5%, ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1%, ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011) (Grifei).

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que **incide** contribuição previdenciária sobre as verbas **ajuda de custo em virtude da realização de atividade extraordinária, indenização correspondente a banco de horas pago em pecúnia, cestas básicas pagas em pecúnia, reembolso de aluguel, reembolso de despesas de deslocamento e reembolso de despesas de aluguel e outras, relativo a empregado e sua família**, ante a natureza remuneratória das rubricas, conforme se infere das conclusões dos seguintes julgados:

Em atenção aos títulos **ajuda de custo em virtude da realização de atividade extraordinária e reembolso de despesas de aluguel e outras**, relativo a empregado e sua família, verbas pagas habitualmente e em função do trabalho realizado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AJUDA DE CUSTO. VERBA DE CUNHO REMUNERATÓRIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. TRD. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC/1973.

2. O acórdão recorrido consignou: "No caso dos autos, nenhuma dessas hipóteses ocorreu. A verba que a embargante denominou 'ajuda de custo' não é paga com base em despesas comprovadas nem apuradas a partir de estimativas de gastos: ela é calculada com base no custo dos serviços de transporte prestados. Sendo assim, essa verba adquire natureza inegavelmente remuneratória e a incidência das contribuições previdenciárias e delas decorrentes é consequência inevitável."

3. Quanto à natureza da verba em discussão, o acórdão recorrido, analisando o acervo fático-probatório dos autos, concluiu pelo seu caráter remuneratório. Rever as conclusões da Corte local demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

4. A tese recursal em relação à suposta ilegalidade da utilização da Taxa Referencial não pode ser analisada no STJ, pois foi decidida sob o enfoque constitucional, sob pena de adentrar em matéria cuja competência é da Excelsa Corte, ex vi do artigo 102 da Constituição Federal.

5. Agravo Interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 960.506/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 07/03/2017) (Grifei).
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES NÃO ATACADOS. SÚMULA N. 283 DO STF, POR ANALOGIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUDA DE CUSTO E DE TRANSPORTE. HABITUALIDADE. INCIDÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide.

2. Não abrangendo o recurso todos os fundamentos suficientes do julgado recorrido, é de se aplicar a Súmula n. 283 do STF, por analogia.

3. As verbas relativas à ajuda de custo e de transporte pagas impropriamente de forma habitual, como contraprestação pelo serviço realizado, caracterizam-se como salário e são base de cálculo de contribuição previdenciária.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n.º 988.855/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010) (Grifei).

No que tange às **cestas básicas pagas em pecúnia**, verba cuja natureza jurídica corresponde a **auxílio-alimentação**:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE

PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO HABITUAL EMPECÚNIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. INTEGRAÇÃO. SÚMULA N. 168/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o auxílio-alimentação, quando pago habitualmente e em pecúnia, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

III - In casu, adotando o acórdão embargado entendimento pacificado nesta Corte, inadmissíveis os presentes embargos de divergência a teor da Súmula n. 168/STJ. IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno improvido.

(STJ, AgInt nos REsp 1.446.149/CE, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/10/2017, DJe 19/10/2017) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, NOTURNO E QUEBRA DE CAIXA E AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO.**

1. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos REsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014).

2. Com relação à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio quebra de caixa, havia divergência entre as Turmas que integram a Primeira Seção do STJ. Contudo, recentemente, no julgamento do REsp 1.467.095/PR (Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Relator para o acórdão Ministro Og Fernandes, julgado no dia 10/05/2017, DJe 6/9/2017), a Primeira Seção do STJ pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o adicional de quebra de caixa, diante de sua natureza salarial.

3. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.358.281/SP (Rel. Min.

Herman Benjamin, Sessão Ordinária de 23.4.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre os adicionais noturno e de periculosidade.

4. Em relação ao adicional de insalubridade, a orientação desta Corte é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no AREsp 69.958/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 20.6.2012; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 2.12.2009).

5. No que concerne ao auxílio alimentação, não há falar na incidência de contribuição previdenciária quando pago in natura, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. No entanto, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da contribuição. Nesse sentido: REsp 1.196.748/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 28.9.2010; AgRg no REsp 1.426.319/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 13.5.2014; REsp 895.146/CE, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.4.2007.

6. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.644.637/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 21/11/2017)(Grifei).

Quanto ao reembolso de aluguel:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AJUDA DE CUSTO DE ALUGUEL, AJUDA DE CUSTO DE DESLOCAMENTO NOTURNO E AJUDA DE CUSTO DE ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO HABITUAL E EMPECÚNIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO PELO ENTE PÚBLICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126/STJ. AGRAVO INTERNO DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDO.** 1. Em relação à alegada ofensa ao art. 535, II do CPC, observa-se que os Embargos de Declaração opostos perante a instância de origem, em vez de apontarem vício formal do julgado, pleitearam a reapreciação do mérito da demanda, pretensão essa que não autoriza o manejo do Recurso Aclaratório. De fato, todas as teses cuja apreciação teria sido sonegada foram analisadas com proficiência pelo TRF da 1a. Região.

2. Não houve, portanto, ausência de exame da insurgência recursal, e, sim, um exame que conduziu a resultado diverso do que a parte pretendia. Isso não configura vício da prestação jurisdicional.

3. Segundo orientação firmada por ambas as Turmas integrantes da 1a. Seção do STJ, incide Contribuição Previdenciária sobre ajuda de custo de aluguel, ajuda de custo deslocamento noturno e ajuda de custo de alimentação, pagas habitualmente e em pecúnia. Precedentes: AgRg no AgRg no REsp. 1.307.129/DF, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 4.5.2015; REsp. 439.133/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 22.9.2008.

4. Quanto à parcela referente à ajuda de custo supervisor de contas, o acórdão recorrido consignou que essa verba era concedida habitualmente a todo participante do programa de desenvolvimento profissional criado pelo Banco, independentemente da comprovação de despesas pelo funcionário, razão pela qual não restou caracterizado o caráter indenizatório. Logo, a revisão desse entendimento, para acolher a alegação da agravante de que tal verba possui natureza indenizatória, demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial.

5. Em relação à gratificação-semestral, o acórdão recorrido reconheceu a não incidência da Contribuição Previdenciária, considerando que essa verba equivale à participação nos lucros da empresa, que é desvinculada do salário, por força do artigo 7o., IX da CF/1988. Contudo, o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS não interpôs Recurso Extraordinário, a fim de impugnar tal motivação, suficiente à manutenção do aresto. Incide, na hipótese, a Súmula 126 do STJ.

6. Agravo Interno do Contribuinte parcialmente provido, a fim de não conhecer do Recurso Especial de iniciativa do INSS em relação à não incidência de Contribuição Previdenciária sobre a parcela de gratificação semestral.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.072.621/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 02/03/2018)(Grifei).

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-

CONFIGURAÇÃO. MÉRITO. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO NÃO ANTECIPADO PELO CONTRIBUINTE. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN. INAPLICABILIDADE DO ART. 45 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELA CORTE ESPECIAL. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS DA EMPRESA. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM NORMAS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-CRECHE INTEGRANDO O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AJUDA DE CUSTO. DESLOCAMENTO NOTURNO. ALUGUEL. VERBAS PAGAS COM HABITUALIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUDA DE CUSTO PARA DESENVOLVIMENTO DE SUPERVISOR DE CONTAS. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. NÃO-INTEGRAÇÃO DA REMUNERAÇÃO DO EMPREGADO. NÃO-INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.

2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte, deve ser aplicado o disposto no art. 173, I, do CTN. Portanto, no caso em exame, implementou-se a decadência em relação às parcelas anteriores a 1º.1.1989, tendo em vista que, na hipótese, o prazo decadencial de que dispõe a Fazenda Pública para constituir o crédito tributário é de cinco anos a contar "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

3. A Corte Especial, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no Recurso Especial 616.348/MG, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (DJ de 15.10.2007), reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei 8.212/91, o qual previa o prazo decadencial de dez anos para o INSS apurar e constituir seus créditos. Isso, porque as contribuições sociais, inclusive as que se destinam a financiar a seguridade social, possuem natureza tributária, de maneira que deve ser observado o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal - no sentido de que as normas gerais de legislação tributária acerca de prescrição e decadência devem ser reguladas por lei complementar.

4. O Tribunal de origem, ao decidir a controvérsia acerca da inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre os valores percebidos em decorrência da participação nos lucros da empresa, embasou-se, tão-somente, em fundamentos de índole eminentemente constitucional, porquanto analisou a questão à luz dos arts. 7º, XI, e 201, § 4º, da CF/88. No entanto, segundo a jurisprudência desta Corte, a análise de matéria constitucional, em sede de recurso especial, destoa da competência atribuída ao Superior Tribunal de Justiça pelo art. 105 da Constituição Federal.

5. O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, porquanto essa verba tem natureza indenizatória, constituindo restituição de despesa feita com creche pelo empregado em benefício da empresa que, valendo-se da prerrogativa de não constituir local apropriado para abrigar os filhos daquele durante a amamentação, prefere reembolsá-lo dessa despesa.

6. Esta Corte, no julgamento dos EDcl no REsp 610.866/MG, de relatoria do Ministro Luiz Fux, concluiu que a ajuda de custo para deslocamento noturno "ostenta caráter habitual àqueles cuja jornada de trabalho termine entre meia-noite e seis horas, e não natureza de reembolso das despesas efetuadas" pelos empregados para o transporte. Desse modo, essa verba integra o salário-de-contribuição, devendo, portanto, sobre ela incidir contribuição previdenciária.

7. Havendo habitualidade no recebimento de ajuda de custo para aluguel, essa parcela deve integrar o salário-de-contribuição, com a devida incidência de contribuição previdenciária.

8. As verbas pagas pelo empregador diretamente à instituição de ensino para custeio de cursos não integram a remuneração do empregado, não compondo, pois, o salário-de-contribuição, para fins de incidência da contribuição previdenciária prevista no art. 28 da Lei 8.212/91.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(STJ, REsp n.º 439.133/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 22/09/2008) (Grifei).

Naquilo que toca ao **banco de horas pago em pecúnia**, título que o STJ entende ter **natureza jurídica de horas extras:**

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE BANCO DE HORAS E TRABALHO REALIZADO AOS DOMINGOS E FERIADOS (NATUREZA DE HORAS EXTRAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO ENTRE A PARTE DISPOSITIVA DO JULGADO E A EMENTA.

1. A decisão anterior não se manifestou quanto a incidência de contribuição previdenciária sobre o trabalho extraordinário realizado sobre a rubrica banco de horas e aquele realizado aos domingos e feriados. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.358.281/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, Sessão Ordinária de 23.4.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras (Informativo 540/STJ).

2. De fato, houve contradição entre o dispositivo do voto e o item 9 da ementa de fls. 1418-1419, e-STJ. Não resta dúvida, pelos precedentes apresentados, de que o recurso do particular deve ser desprovido. Diante do exposto, acolho os Embargos de Declaração, com efeitos integrativos, para alterar a ementa da decisão de fls.

1418-1419, e-STJ. Onde se lê: "9. Recurso Especial provido", leia-se: "9. Recurso Especial não provido".

3. Embargos de Declaração acolhidos.

(STJ, EDcl no REsp n.º 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 03/03/2017) (Grifei).

Em respeito ao rotulado **reembolso de despesas de deslocamento**, verba cuja natureza jurídica é de **auxílio-transporte:**

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AJUDA DE CUSTO. VERBA DE CUNHO REMUNERATÓRIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. TRD. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC/1973.

2. O acórdão recorrido consignou: "No caso dos autos, nenhuma dessas hipóteses ocorreu. A verba que a embargante denominou 'ajuda de custo' não é paga com base em despesas comprovadas nem apuradas a partir de estimativas de gastos: ela é calculada com base no custo dos serviços de transporte prestados. Sendo assim, essa verba adquire natureza inegavelmente remuneratória e a incidência das contribuições previdenciárias e delas decorrentes é consequência inevitável."

3. Quanto à natureza da verba em discussão, o acórdão recorrido, analisando o acervo fático-probatório dos autos, concluiu pelo seu caráter remuneratório. Rever as conclusões da Corte local demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula

7/STJ.

4. A tese recursal em relação à suposta ilegalidade da utilização da Taxa Referencial não pode ser analisada no STJ, pois foi decidida sob o enfoque constitucional, sob pena de adentrar em matéria cuja competência é da Excelsa Corte, ex vi do artigo 102 da Constituição Federal.

5. Agravo Interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 960.506/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 07/03/2017) (Grifei).
TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO FGTS.

I - O superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que o auxílio-transporte pago em pecúnia deve ser incluído na base de cálculo do salário de contribuição para efeito da incidência de contribuição previdenciária e do FGTS. Precedentes: AgInt no REsp 1473228/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016.

II - Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.656.118/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017) (Grifei).

Verifica-se, assim, que o acórdão recorrido encontra-se alinhado à jurisprudência do STJ.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62949/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009215-62.2002.4.03.6126/SP

	2002.61.26.009215-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
SUCEDIDO(A)	:	PIRELLI ENERGIA CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto por PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009215-62.2002.4.03.6126/SP

	2002.61.26.009215-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
SUCEDIDO(A)	:	PIRELLI ENERGIA CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

*"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - **POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"** - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI N° 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)*

*"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário n° 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)*

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005030-77.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.005030-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	USINA CAROLO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	:	SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA
	:	SP236471 RALPH MELLES STICCA
	:	SP315006 FILIPE CASELLATO SCABORA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005030-77.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.005030-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	USINA CAROLO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	:	SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA
	:	SP236471 RALPH MELLES STICCA
	:	SP315006 FILIPE CASELLATO SCABORA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005030-77.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.005030-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	USINA CAROLO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	:	SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA
	:	SP236471 RALPH MELLES STICCA
	:	SP315006 FILIPE CASELLATO SCABORA

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

*"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - **POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"** - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)*

*"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)*

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010315-42.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.010315-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SIGMA PHARMA LTDA
ADVOGADO	:	SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010315-42.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.010315-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SIGMA PHARMA LTDA
ADVOGADO	:	SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO

EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m.

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009320-10.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.009320-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	AGRAUPE DISTRIBUIDORA DE PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP138374 LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009320-10.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.009320-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	AGRAUPE DISTRIBUIDORA DE PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP138374 LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009320-10.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.009320-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	AGRAUPE DISTRIBUIDORA DE PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP138374 LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no

julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009320-10.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.009320-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	AGRAUPE DISTRIBUIDORA DE PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP138374 LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO

DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m.

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: ARE 1.071.340, Relator Min. MARCO AURELIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; RE 922.623, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; ARE 1.054.230, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001548-66.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.001548-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ELANTAS ISOLANTES ELETRICOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP174740 CHRISTIANO PEREIRA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00015486620084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.
São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001548-66.2008.4.03.6109/SP

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ELANTAS ISOLANTES ELETRICOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP174740 CHRISTIANO PEREIRA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00015486620084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "juizador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência,

quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001548-66.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.001548-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ELANTAS ISOLANTES ELETRICOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP174740 CHRISTIANO PEREIRA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00015486620084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005035-10.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.005035-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAINCO IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00050351020094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005035-10.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.005035-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAINCO IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00050351020094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005035-10.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.005035-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAINCO IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00050351020094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "*Não se conhece do Recurso Especial pela divergência,*

quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005035-10.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.005035-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAINCO IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00050351020094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008657-77.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.008657-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	THERASKIN FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00086577720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008657-77.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.008657-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	THERASKIN FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00086577720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008657-77.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.008657-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	THERASKIN FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00086577720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "*Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*".

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008657-77.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.008657-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	THERASKIN FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00086577720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)

"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJE-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJE-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJE-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001711-53.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.001711-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COM/ E IND/ DE MASSAS ALIMENTÍCIAS MASSA LEVE LTDA
ADVOGADO	:	SP140684 VAGNER MENDES MENEZES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00017115320124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso especial interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001711-53.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.001711-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COM/ E IND/ DE MASSAS ALIMENTÍCIAS MASSA LEVE LTDA
ADVOGADO	:	SP140684 VAGNER MENDES MENEZES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00017115320124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001711-53.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.001711-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COM/ E IND/ DE MASSAS ALIMENTÍCIAS MASSA LEVE LTDA
ADVOGADO	:	SP140684 VAGNER MENDES MENEZES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00017115320124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

É o relatório. **DECIDO:**

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, incabível o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

Nesse sentido, o "*jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

No mais, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, cabendo ressaltar que o entendimento exarado no acórdão - na parte impugnada - encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. JULGAMENTO DO TEMA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO PRÓPRIO STJ. ADEQUAÇÃO AO DECIDIDO PELO STF.

1. Considerando que o Supremo Tribunal Federal adotou entendimento diverso da jurisprudência firmada por esta Corte Superior nas Súmulas 68 e 94/STJ e em seu anterior repetitivo (REsp 1.144.469/PR, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2016), de rigor que o juízo de retratação seja feito pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do 574.706-RG/PR (Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 02-10-2017), com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 69 da Repercussão Geral). 3. Juízo de retratação exercido nestes autos (artigo 1040, II, do CPC), para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(STJ, REsp 1100739/DF, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 08/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS SEUS REQUISITOS PROCEDIMENTAIS. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO NA ORIGEM APÓS A PUBLICAÇÃO DO RECURSO JULGADO SOB O RITO DO 543-B DO CPC/1973 NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. No caso em apreço o aresto embargado solveu, fundamentadamente, toda a controvérsia posta, consignando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

4. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de ser desnecessário aguardar a publicação do acórdão para que os Tribunais de origem apliquem a orientação firmada em paradigma julgado sob o rito do art. 543-B do CPC/1973.

5. Não se constatando a presença de quaisquer dos vícios elencados na lei processual; a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(STJ, EDcl no AgInt no AREsp 826491/SC, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/03/2018)

Ressalte-se que essa questão, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, está, também, em consonância com o entendimento fixado pelo E. STF, com repercussão geral, quando do julgamento do RE 574.706 - tema 69.

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ, segundo a qual "*Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*".

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001711-53.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.001711-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	COM/ E IND/ DE MASSAS ALIMENTÍCIAS MASSA LEVE LTDA
ADVOGADO	:	SP140684 VAGNER MENDES MENEZES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00017115320124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

*"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - **POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"** - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)*

*"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m.*

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

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

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002364-27.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002364-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	CRISTIANO FAE VALLEJO
ADVOGADO	:	SP208840 HELDER CURY RICCIARDI
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	RPA RECICLAGEM IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOITUVA SP
No. ORIG.	:	00000953720078260082 A Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **CRISTIANO FAE VALLEJO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Impende esclarecer inicialmente, considerando os artigos 1.030 do CPC e 22 do Regimento Interno desta Corte, que a atribuição desta Vice-Presidência restringe-se, tão somente, à análise de admissibilidade recursal. Consistindo na verificação: 1. Do cumprimento dos requisitos gerais de admissibilidade; e 2. Da adequação do julgado com a jurisprudência da Corte Superior.

Pois bem, no caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, a recorrente alega divergência jurisprudencial, fundamentando seu recurso na alínea "c" do permissivo constitucional contido no art. 105, III. No entanto, evidencia-se que não foi apontado expressamente qual o dispositivo de lei federal que entende ter sido violado no aresto combatido, em desatenção ao artigo 1.029 do CPC, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula 284/STF aplicada por analogia pelo E. STJ, *in verbis*:

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

Saliente-se, ademais que ainda que o fundamento do recurso seja apenas pela alínea "c" é imprescindível a indicação do dispositivo violado. No mesmo sentido é o entendimento da Corte Superior:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL SUPOSTAMENTE VIOLADO E, AINDA, ACERCA DO QUAL HAVERIA O ALEGADO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.

1. "Para demonstração da existência de similitude das questões de direito examinadas nos acórdãos confrontados '[é] imprescindível a indicação expressa do dispositivo de lei tido por violado para o conhecimento do recurso especial, quer tenha sido interposto pela alínea a quer pela c' (AgRg nos EREsp 382.756/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Corte Especial, DJe 17/12/09)" (AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe 17/03/2014).

Nesse mesmo sentido: AgInt nos EAREsp 842.263/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, DJe 13/09/2017.

2. Uma vez que a indicação do dispositivo de lei federal é exigência que advém dos próprios permissivos constitucionais, afasta-se o argumento deduzido pelo ora agravante no sentido de seu recurso especial padecer de mero vício formal.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1193713/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018)

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

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62964/2019

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007025-89.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.007025-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRIGORIFICO MARBA LTDA
ADVOGADO	:	SP207830 GLAUCIA GODEGHESE e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRIGORIFICO MARBA LTDA
ADVOGADO	:	SP207830 GLAUCIA GODEGHESE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO

Prejudicado o recurso extraordinário interposto pela Impetrante, ante o exercício do juízo de retratação da Turma Julgadora.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007025-89.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.007025-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRIGORIFICO MARBA LTDA
ADVOGADO	:	SP207830 GLAUCIA GODEGHESE e outro(a)

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRIGORIFICO MARBA LTDA
ADVOGADO	:	SP207830 GLAUCIA GODEGHESE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO

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

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

É o relatório. **DECIDO:**

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

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

A esse respeito, observa-se que em decisões mais recentes - sobre o tema em discussão - a Suprema Corte reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma, *in verbis*:

*"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIACÃO DO RE 574.706-RG/PR - **POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE"** - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO." - g.m. (RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)*

*"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**" - g.m. (AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018)*

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

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

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

Tal entendimento, também, ecoa nos seguintes julgados: **ARE 1.071.340**, Relator Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 06/09/2017, DJe-209 DIVULG 14/09/2017, PUBLIC 15/09/2017; **RE 922.623**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 28/08/2017, DJe-195 DIVULG 30/08/2017, PUBLIC 31/08/2017; **ARE 1.054.230**, Relator Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, DJe-142 DIVULG 28/06/2017, PUBLIC 29/06/2017.

Na hipótese vertente, a pretensão da recorrente destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, aplicando-se, pois, os artigos 1.030, I, "a", c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Destaque-se, ainda, não ser cabível a rediscussão dos termos do acórdão paradigma, devendo o vice-presidente do tribunal de origem verificar, tão somente, a adequação entre o julgado recorrido e o acórdão representativo de controvérsia, porquanto, nos "*termos da jurisprudência consolidada nesta Suprema Corte, após o exame da existência de repercussão geral da matéria versada no recurso extraordinário, pelo Supremo Tribunal*

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004758-80.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.004758-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	PAULO ROBERTO MURRAY SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro(a)
	:	SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	TATIANA GUIMARAES ERHARDT
ADVOGADO	:	SP135018 OSVALDO ZORZETO JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	PAULO ROBERTO MURRAY e outros(as)
	:	PATRICIA GOLDBERG
	:	ALBERTO MURRAY NETO
	:	JOSE LUIZ CABELLO CAMPOS
	:	EDSON SESMA
	:	EDSON MAZIERO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00047351820124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Tendo em vista que o presente feito tramita em segredo de justiça, ficam as partes intimadas das decisões exaradas nos presentes autos, de admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

São Paulo, 06 de maio de 2019.
RONALDO FERREIRA
Diretor de Divisão

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015886-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

REQUERENTE: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

Advogado do(a) REQUERENTE: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR - SP175292-A

REQUERIDO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL CONSELHO FEDERAL

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de maio de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000277-38.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: WELLINGTON DOS SANTOS GOES

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de maio de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024090-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: BETANIA FLAVIA ARAUJO DE MENEZES - PR37157

AGRAVADO: CENTRO INF DE INVEST HEMAT DR DOMINGOS A BOLDRINI

Advogado do(a) AGRAVADO: CARINA MOISES MENDONCA - SP210867-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 7 de maio de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016039-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONSTRUTORA BOM JESUS LTDA - ME

D E C I S Ã O

Verifica-se que foram interpostos dois recursos (especial e extraordinário), segue abaixo a análise de admissibilidade de ambos:

Impende esclarecer inicialmente, considerando os artigos 1.030 do CPC e 22 do Regimento Interno desta Corte, que a atribuição desta Vice-Presidência restringe-se, tão somente, à análise de admissibilidade recursal. Consistindo na verificação: 1. Do cumprimento dos requisitos gerais de admissibilidade; e 2. Da adequação do julgado com a jurisprudência da Corte Superior.

Pois bem, no caso em comento, verifica-se que foram cumpridos os requisitos formais, assim passemos à análise de adequação jurisprudencial.

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de deferimento da penhora de ativos financeiros via BACENJUD nos termos do art. 854 da novel legislação processual.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou, em agravo de instrumento, a decisão singular, proferida no feito executivo fiscal originário, que indeferiu o pleito ante a falta de citação.

Alega a recorrente a possibilidade nos termos do art. 854 do NCPC.

Sobre o tema em debate, foi encontrado precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. POSSIBILIDADE. APÓS OU CONCOMITANTE À CITAÇÃO.

1. A jurisprudência deste Tribunal firmou-se no sentido de que o arresto executivo deve ser precedido de prévia tentativa de citação do executado ou, no mínimo, que a citação seja com ele concomitante.

2. Mesmo após a entrada em vigor do art. 854 do CPC/2015, a medida de bloqueio de dinheiro, via BacenJud, não perdeu a natureza acautelatória e, assim, para ser efetivada, antes da citação do executado, exige a demonstração dos requisitos que autorizam a sua concessão.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1693593/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

Considerando possível divergência entre o entendimento desta Corte com o da Corte Superior, tem-se pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por **UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de deferimento da penhora de ativos financeiros via BACENJUD nos termos do art. 854 da novel legislação processual.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou, em agravo de instrumento, a decisão singular, proferida no feito executivo fiscal originário, que indeferiu o pleito ante a falta de citação.

Saliente-se que a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da análise da legislação infraconstitucional.

Para possibilitar o manejo do recurso extraordinário a Corte Suprema exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais tidos por violados, mas não basta, é imprescindível que o debate tenha cunho constitucional e a ofensa seja direta. Em casos em que o deslinde da causa se dá pela interpretação da norma infraconstitucional, a ofensa a dispositivo constitucional, se houver será apenas indireta ou reflexa.

Com efeito, especialmente no caso dos autos, o E. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE 683.099/MG - tema 631** assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 18/04/2013, é a que se segue:

*Ementa: PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. **PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PRÉVIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRICÇÃO. NECESSIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL** (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da legitimidade de penhora de dinheiro ou outros ativos financeiros pelo sistema eletrônico do denominado Bacen-Jud independentemente do prévio esgotamento das vias extrajudiciais para localização de outros bens penhoráveis é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (AI 830805 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 23/05/2012; ARE 642119 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 15/03/2012; AI 807715 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe de 25/11/2010; AI 789312 AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 25/10/2010). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (destaquei)*

(ARE 683099 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 14/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 19-03-2013 PUBLIC 20-03-2013)

Da mesma forma, no julgamento do **ARE 748.371/MT - tema 660** também reconheceu que **não há repercussão geral** no tocante às alegações genéricas de violações aos princípios constitucionais quando o debate dos autos gravita exclusivamente em torno de aplicação de legislação infraconstitucional, *in verbis*:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

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

No mesmo sentido, confira-se:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. Penhora. Preferência. Nomeação de bens. Matéria Infraconstitucional. 1. Para acolher a pretensão recursal e ultrapassar o entendimento do Tribunal a quo, especialmente acerca da preferência à penhora em dinheiro, seria necessário o reexame da controvérsia à luz da legislação infraconstitucional de regência (Código de Processo Civil e Lei nº 6.830/1980). Eventual ofensa ao texto constitucional, seria, caso ocorresse, apenas indireta ou reflexa, o que é insuficiente para amparar o apelo extremo. 2. Agravo regimental não provido.

(ARE 908539 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

Saliente-se, por fim em relação ao art. 97 da Constituição Federal e Súmula Vinculante 10 e suposta violação da reserva de plenário, confira-se o entendimento do E. STF:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MULTA APLICADA. I – Recurso extraordinário com alegação que esbarra no óbice da ausência de prequestionamento, nos termos das Súmulas 282 e 356 do STF. II – Para haver violação da cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição e na Súmula Vinculante 10 do STF, por órgão fracionário de Tribunal, é preciso que haja uma declaração explícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, ou implícita, no caso de afastamento da norma com base em fundamento constitucional. A não aplicação de determinada norma, apenas pelo órgão julgador entender, mediante simples interpretação da legislação infraconstitucional, que outra norma é aplicável ao caso, não viola a cláusula de reserva de plenário. III – Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(ARE 978314 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 17-11-2016 PUBLIC 18-11-2016)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso extraordinário em relação aos temas 631 e 660 da repercussão geral, nos termos do art. 1.030, I, "a" do CPC, e, nas demais questões **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62970/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0009696-57.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.009696-0/SP
--	------------------------

PARTE AUTORA	:	MARIA DACIA DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP033610 FRANCISCO BICUDO DE MELLO OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00096965720034036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

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

Requer o cabimento da remessa oficial nos termos do artigo 475 do CPC/73, posto ser a regra vigente ao tempo da publicação da sentença.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e o recurso está em termos para ser admitido à superior instância.

Constata-se que o acórdão recorrido ao considerar que a regra do artigo 496 do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata aos processos em curso, por incidência do princípio "*tempus regit actum*", colide com o entendimento sufragado pela instância superior.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE RECURSO VOLUNTÁRIO. ACÓRDÃO A QUO QUE NÃO CONHECEU DA REMESSA NECESSÁRIA. APLICAÇÃO RETROATIVA DO CPC/2015. INVIABILIDADE. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR NA DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Cuida-se de Recurso Especial interposto pelo Estado do Rio Grande do Norte contra acórdão que não conheceu da remessa oficial, tendo em vista a aplicação imediata da norma introduzida pela Lei 13.105/2015 quanto ao Reexame Necessário nas ações com valor inferior a 500 (quinhentos) salários mínimos (art. 496, § 3º, II, do CPC/2015).

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a lei em vigor no momento da prolação da sentença regula os recursos cabíveis contra ela, bem como sua sujeição ao duplo grau obrigatório, repelindo-se a retroatividade da norma nova. Precedente: EREsp 600.874/SP, Rel. Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 1º/8/2006, DJ 4/9/2006.

3. O art. 14 do CPC/2015 tem a seguinte redação: "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

4. Em tais condições, não é possível a aplicação retroativa da lei nova, para regulamentar atos processuais prévios à data de sua entrada em vigor. Tratando-se de recursos ou remessa oficial, a regra geral é de que eles são regidos pela lei vigente à época da decisão recorrida.

5. No caso concreto, a sentença contra a Fazenda Pública foi proferida quando em vigor o CPC de 1973, de modo que essa é a norma a ser observada para o exame dos pressupostos recursais.

6. Preenchidos os pressupostos do reexame obrigatório à luz da lei vigente (art. 475 do CPC), a superveniente modificação da norma pelo CPC/2015, quando já ultrapassado o prazo do recurso voluntário, não compromete o direito processual da Fazenda de ver reapreciada a sentença pelo Tribunal.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1689664/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017)

As demais questões suscitadas no recurso submetem-se à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004160-96.2003.4.03.6126/SP

	2003.61.26.004160-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALDEMAR ROBIM
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
CODINOME	:	VALDEMAR ROBIM
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

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

Inicialmente, constato equívoco na determinação de suspensão do processo, razão pela qual torno sem efeito a certidão de fls. 561v.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Acerca do reconhecimento dos períodos laborais, assim decidiu o acórdão recorrido:

"Passo então a analisar os períodos requeridos, laborados nas empresas Madope Ltda. e Matias Puente Betes & Cia Ltda. Inicialmente, porém, destaco que é incontroversa a especialidade do interregno de 01/08/1969 a 24/03/1970, laborado no primeiro estabelecimento, uma vez que já reconhecido pela Autarquia Previdenciária (fls. 174/175), e inclusive somado ao tempo de serviço computado no acórdão embargado (fl. 272). No tocante ao lapso temporal de 03/05/1968 a 31/07/1969, por seu turno, não há como ser acolhida a pretensão de reconhecimento da especialidade pela atividade desempenhada. Isso porque, conforme o formulário de fl. 177, em tal interregno o embargante exerceu a função de "ajudante", a qual não encontra previsão nos decretos que regem a matéria em apreço. Quanto ao outro período requerido (03/04/1995 a 14/06/1996), extrai-se do formulário de fl. 159 que o autor de fato desempenhou a atividade de torneiro mecânico. Assim, com base em tal atividade, deve ser reconhecida a especialidade do interregno de 03/04/1995 a 28/04/1995, anteriormente ao advento da Lei 9.032/95, nos termos antes expostos." (acórdão de fls. 408/412)

Nesse aspecto, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível o reconhecimento do labor especial apenas à luz da categoria profissional do segurado (v.g. AgRg no ARESP nº 496.958/SP, Segunda Turma, DJe 25.06.2014; AR nº 2.745/PR, Terceira Seção, DJe 08.05.2013). A partir de tal diploma legislativo, faz-se mister a comprovação da atividade especial por meio da apresentação de formulários SB-40 e DSS-8030, fornecidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, ao passo que, a partir do advento da Lei nº 9.528/97, de rigor a comprovação do caráter especial do labor por meio de laudo técnico ou do Perfil Profissiográfico Previdenciário -PPP.

Desse modo, verifica-se que o acórdão recorrido aparenta divergir da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

As demais questões suscitadas no recurso submetem-se à instância superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007688-08.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.007688-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NICODEMOS EVANGELISTA SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NICODEMOS EVANGELISTA SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00076880820064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Nicodemos Evangelista Soares contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 1.022, incisos I e II do CPC/2015, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à legitimidade passiva da União para figurar como litisconsorte necessário, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010183-13.2006.4.03.6107/SP

	2006.61.07.010183-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ENIZIA MECONI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP198087 JESSE GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARAH RANGEL VELOSO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO

Fls. 405: Torno sem efeito a decisão de fls. 399.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 1022, inciso II, do Código de Processo Civil, pela configuração de omissão relevante no julgado, a despeito da oposição de embargos declaratórios, os quais deixaram de se manifestar acerca da violação dos artigos 69 da Lei 8.212/91, bem como os artigos 179 e 308 do Decreto 3.048/99.

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

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007015-95.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007015-1/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ENILDA DE FATIMA IRIAS
ADVOGADO	: SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	: 00070159520084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 374.

Com a prolação do juízo de admissibilidade às fls. 372 (intimações às fls. 373), esgotou-se a competência desta Vice-Presidência para a apreciação do pedido de desistência do recurso.

Encaminhem-se, oportunamente, os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011176-15.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.011176-1/SP
--	------------------------

APELANTE	: MARIA CICERA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00111761520094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

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

O recurso merece admissão.

Constata-se a inexistência de entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria no âmbito da instância superior, o que afasta, *in casu*, o óbice da Súmula nº 83/STJ.

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

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000015-77.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.000015-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LOURIVAL OLIVEIRA GUERRA
ADVOGADO	:	SP209009 CARLOS EDUARDO JUSTO DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000157720144036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora para impugnar decisão proferida por esta Vice-Presidência que negou seguimento ao seu recurso extraordinário, que desafia acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Requer-se a reconsideração da decisão agravada a fim de seja conferido trânsito ao recurso para a instância superior.

D E C I D O.

Em melhor análise da demanda, tenho que o caso seja de se proceder a um juízo de retratação.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal não impôs nenhum limite temporal para se perseguir os reajustes das EC 20/98 e 41/03, sendo possível a aplicação dos tetos nelas previstos inclusive aos benefícios concedidos antes da CF/1988.

Procedo, então, a novo exame relativo à admissibilidade do extraordinário interposto pela parte autora:

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Admitido o recurso, os autos foram remetidos à E. Corte Suprema, sendo o expediente autuado como **RE nº 1.012.367/SP**.

Nos termos da decisão proferida pelo eminente Ministro Relator Marco Aurélio (fls. 311/313), deu-se o provimento do recurso e a devolução do recurso à origem, para julgamento da matéria conforme paradigma submetido à sistemática da repercussão geral (564.354).

Devolvidos os autos à Turma julgadora para eventual retratação, sobreveio a decisão de fls. 323/327vº.

Em seguida, a parte autora interpôs o recurso extraordinário de fls. 330/343.

O compulsar dos autos revela que o caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 564.354/SE**, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

O precedente acima citado, transitado em julgado em 28.02.2011, recebeu a ementa que segue:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de

constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

Acrescente-se que eventuais dúvidas acerca do alcance do acórdão RE nº 564.354/SE restaram sepultadas, consoante se verifica dos recentes julgados do E. STF, nos quais os Eminentíssimos Relatores esclareceram que **a Suprema Corte não impôs limites temporais à aplicação do paradigma**. É o que se verifica das decisões proferidas nos autos do RE nº 898.958/PE, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 15/09/2015; ARE nº 885.608/RJ, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 14/05/2015 e ARE 758.317/SP, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/03/2015, verbis:

"Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão da Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado de São Paulo. Veja-se, a propósito, o seguinte trecho do acórdão recorrido: [...] O disposto no artigo 14 da Emenda Constituição n.º 20/1998 e no artigo 5º da Emenda Constituição n.º 41/2003 alcançam também os benefícios concedidos anteriormente à elevação do teto, mas desde que na data de início tenham ficado limitados ao teto que vigorava à época, uma vez que havia previsão legal para a sua reposição, conforme dispõe o artigo 26 da Lei n.º 8.870/1994 (aplicável aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 e 31/12/1993) e o artigo 21 da Lei n.º 8.880/1994 c/c o artigo 35, § 2º, do Decreto n.º 3.048/1999 (aplicável aos benefícios concedidos a partir de 1994). Como a reposição do percentual que excedeu ao teto vigente na data da concessão do benefício somente passou a ser prevista a partir da edição da Lei n.º 8.870/1994 (artigo 26), entendo que a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, na forma decidida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 564.354/SE), é devida apenas aos benefícios concedidos a partir de 05/04/1991. No presente caso, considerando-se que a data de início do benefício é anterior a 05/04/1991, não haverá direito à qualquer recomposição dos resíduos extirpados por ocasião da apuração do salário-de-benefício, motivo este pelo qual a ação deve ser julgada improcedente. Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora." A Procuradoria-Geral da República opinou pelo provimento do agravo e do recurso extraordinário. O recurso extraordinário merece provimento. Inicialmente, observo que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia, com repercussão geral reconhecida, entendeu ser possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais. Veja-se, nesse sentido, a ementa do referido recurso: 'DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.' Em conformidade com o parecer Procuradoria-Geral da República, o STF 'não impôs limites temporais à atualização do benefício'. Diante do exposto, com base no art. 544, § 4º, II, c, do CPC e no art. 21, § 1º, do RI/STF, conheço do agravo e dou provimento ao recurso extraordinário para determinar à Turma de origem que aplique ao presente processo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, assentado no RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia."

Nesse sentido, segue recente decisão da Suprema Corte:

"Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's n.º 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n.º 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n.º 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

(RE 937595 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 02/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

Registre-se, ainda, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS TETOS ALTERADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. ENTENDIMENTO APLICÁVEL AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 564.3541-RG (Tema 76 da repercussão geral), de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, concluiu que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. II - Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário, o que alcança inclusive os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988. III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC. IV - Agravo regimental a que se nega

provimento, com aplicação de multa".

(RE-AgR 1.105.261, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 18.5.2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS LIMITADOS AO TETO DO RGPS ESTABELECIDO ANTES DA VIGÊNCIA DO ART. 14 DA EC 20/1998 E DO ART. 5º DA EC 41/2003. APLICAÇÃO IMEDIATA DESSES DISPOSITIVOS. CONSTITUCIONALIDADE. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I - Esta Corte, ao julgar o RE 564.354-RG (Tema 76), da relatoria da Ministra Cármen Lúcia, firmou tese no sentido de que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional". II - Esta Corte não limitou a aplicação do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 aos benefícios previdenciários concedidos após a vigência da Constituição de 1988, sendo que o único requisito para a incidência desses dispositivos é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente. III - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC".

(RE-AgR 1.085.209, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 30.4.2018)

In casu, verifica-se que o pedido revisional deduzido foi rejeitado pelas instâncias ordinárias, ao fundamento de que:

"Ocorre que, no caso dos autos, o benefício do autor foi concedido anteriormente ao advento da Constituição da República de 1988.

Nessa linha, cabe salientar que o E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988.

Cabe ressaltar, ainda, que de acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84).

O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão.

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Assim, a aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, implica alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito.

Desse modo, em tese, poderia o autor fazer jus à readequação do reajuste do seu benefício aos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, levando-se em consideração a evolução da respectiva renda mensal inicial fixada administrativamente.

Todavia, não restou demonstrado nos autos que a evolução da renda mensal inicial apurada administrativamente acarretaria diferenças decorrentes dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Portanto, não se nota qualquer contraste entre o julgamento proferido por esta 10ª Turma e a orientação do STF.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**"

Desta forma, ante a imposição de uma restrição com base em critério temporal, mesmo após a devolução dos autos à turma julgadora, de rigor a admissão do recurso.

Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada e **ADMITO** o recurso extraordinário, julgando prejudicado o agravo de fls. 368/375.

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043221-62.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043221-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE FLORENTINO COELHO
ADVOGADO	:	SP327086 JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10021787720148260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a certidão de casamento, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. JULGAMENTO PRO MISERO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1. O documento novo que propicia o manejo da ação rescisória fundada no art. 485, VII, do Código de Processo Civil é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pronunciamento jurisdicional.

2. A Terceira Seção desta Corte, em situações referentes a trabalhadores rurais, apoiada na necessidade de julgamento pro misero, tem elástico o conceito de "documento novo", para fins de propositura de ação rescisória.

3. O Superior Tribunal de Justiça admite, como início de prova material da atividade rural, a certidão de casamento na qual conste o cônjuge da beneficiária como lavrador, desde que devidamente corroborada por prova testemunhal, sendo desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido.

4. Hipótese em que há início de prova material, aliado à prova testemunhal colhida no feito originário, de modo a acarretar o reconhecimento do direito da autora ao benefício pleiteado.

5. Pedido rescisório procedente.

(AR 3.567/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 04/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1611758/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 06/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL DO DE CUJUS POR CERTIDÕES DE CASAMENTO E ÓBITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES: ERESP

1.171.565/SP, REL. MIN. NEFI CORDEIRO, DJE DE 5.3.2015; AGRG NO ARESP 329.682/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 29.10.2015; AGRG NO ARESP 119.028/MT, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 15.4.2014.

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe, em seu art. 143, que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. No caso dos autos, a fim de comprovar a qualidade de Trabalhador Rural do de cujus a Autora juntou as certidões de casamento e óbito, corroboradas por prova testemunhal.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (EResp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1311138/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 31/05/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2016.03.00.018009-3/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	ERMINIA PEDROSO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00028952820164036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciam os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA. PARCELA INCONTROVERSA. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO. ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/15. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. 1. Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/15, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional. 2. O acórdão recorrido não destoia da jurisprudência deste Superior Tribunal que assentou entendimento segundo o qual é possível a execução provisória contra a Fazenda Pública com o sistema de precatórios, desde que se trate de quantia incontroversa (AgRg no REsp 1225274/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 04/04/2011). Precedentes. 3. Inafastável a aplicação do óbice previsto na Súmula 7/STJ, pois, a alteração das premissas fáticas estabelecidas pelas instâncias ordinárias, no sentido de que não há trânsito em julgado quanto à prescrição, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo probatório, providência vedada em recurso especial. 4. Pelos mesmos motivos, segue obstado o recurso especial pela alínea c do permissivo constitucional, sendo certo que não foram atendidas as exigências dos arts. 1.029, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1627418/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 13/08/2018)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE PARTE INCONTROVERSA. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. 1. O aresto regional não destoia da orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal, firme no sentido de que é possível a execução provisória contra a Fazenda Pública com o sistema de precatórios, desde que se trate de quantia incontroversa (AgRg no REsp 1225274/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 04/04/2011). 2. O Tribunal a quo consignou expressamente não haver parte incontroversa a ensejar a execução provisória, de modo que a desconstituição de tal premissa demandaria o reexame de matéria fática, procedimento que, em sede especial, encontra óbice na Súmula 7/STJ. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1598706/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 23/09/2016)

Os demais argumentos apresentados serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça, em conformidade com as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

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

São Paulo, 04 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

	2016.03.00.021915-5/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	FRANCISCO EPITANEO DE ALENCAR FILHO
ADVOGADO	:	SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG.	:	07.00.00041-4 1 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. EXECUÇÃO DAS PARCELAS DO BENEFÍCIO POSTULADO NA VIA JUDICIAL ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO ADMINISTRATIVA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Caso no qual o Autor, que não se encontrava em gozo de aposentadoria, ingressou em juízo em face da resistência injustificada do INSS em conceder-lhe o benefício, sendo obrigado a permanecer em atividade para garantir o sustento próprio e da sua família e a contribuir para o RGPS por mais tempo. III - Concessão administrativa de aposentadoria por tempo de contribuição no curso da ação e posterior condenação do INSS, em juízo, a conceder-lhe a aposentadoria com data de início - DIB mais antiga, mas com renda inferior à da aposentadoria com a DIB mais recente. IV - Pretensão de execução judicial do benefício, considerando o tempo anterior à data da concessão administrativa, com a manutenção da aposentadoria mais recente e de renda mais elevada.

V - Possibilidade de manutenção do benefício concedido administrativamente no curso da ação e, concomitantemente, a execução das parcelas do benefício postulado na via judicial até a data da implantação administrativa.

VI - Não caracterização da hipótese de desaposentação, prevista no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, porquanto: 1) o Autor requereu o benefício de aposentadoria na via administrativa e, ante à negativa pelo INSS, buscou o reconhecimento judicial da pretensão; no curso da demanda, a Autarquia concedeu administrativamente o benefício. Não se trata, portanto, de segurado aposentado que continuou a exercer atividades sujeitas ao RGPS, mas de trabalhador ativo cuja aposentadoria foi negada na via administrativa. Tal situação não se confunde com a chamada "desaposentação", pois nesta o INSS concede administrativamente o benefício e o segurado (aposentado) socorre-se do Poder Judiciário com o intuito de cancelá-lo; 2) trata-se de cumprimento de título judicial que reconheceu o direito à aposentadoria em data anterior à considerada pelo INSS, e não de pedido de novo benefício, como ocorre na desaposentação, na qual o segurado pretende cancelar um benefício que já recebe e requerer outro melhor; e 3) a desaposentação implica inclusão de tempo posterior à aposentadoria, com o objetivo de melhorar o valor da renda mensal inicial, o que não é o caso, em que o Judiciário determinou a inclusão, no cálculo da RMI, de tempo anterior à data da concessão administrativa do benefício.

VII - Se a Autarquia previdenciária houvesse concedido a aposentadoria na época devida, o segurado não faria jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade posterior. No entanto, não foi o que ocorreu, pois o INSS não concedeu a devida aposentadoria na época própria, obrigando o segurado, além de provocar o Poder Judiciário para reconhecer seu direito, a continuar trabalhando por vários anos para buscar o indispensável sustento, quando este já deveria estar sendo assegurado pela Autarquia previdenciária.

VIII - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IX - Honorários recursais. Não cabimento. X - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

XI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1739008/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2018, DJe 05/12/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO, MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO POSTULADO EM JUÍZO. TESE QUE NÃO SE CONFUNDE COM A ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FIXADA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL ACERCA DA DESAPOSENTAÇÃO. AGRADO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É firme a orientação desta Corte reconhecendo o direito ao Segurado de manutenção do benefício concedido administrativamente no curso da ação judicial e, concomitantemente, a execução das parcelas do benefício reconhecido na via judicial, limitado à data de implantação do benefício na via administrativa. Precedentes: AgInt no REsp. 1.743.597/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 30.8.2018, AgInt no REsp. 1.743.239/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 23.8.2018; AgInt no REsp. 1.511.464/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 13.12.2017; AgInt no REsp. 1.640.516/SC, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 25.9.2017; REsp. 1.666.998/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 20.6.2017.

2. Ao contrário do que faz crer o INSS, em nada tal orientação jurisprudencial se alterou a partir do julgamento da tese de desaposentação pelo Supremo Tribunal Federal. 3. De fato, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, reconhecendo a constitucionalidade do art. 18, § 2o. da Lei 8.213/1991, firmou o entendimento de que não é o possível o Segurado aposentado fazer jus à nova prestação em decorrência do exercício de atividade laboral após a aposentadoria, reconhecendo, expressamente, a impossibilidade de utilização das contribuições vertidas após a aposentadoria para uma nova concessão de benefício, tese que em nada se confunde qual a orientação aqui firmada.

4. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1740006/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/10/2018, DJe 07/11/2018)

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

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

2. Recurso Especial não provido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Os demais argumentos apresentados serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça, em conformidade com as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0022933-83.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.022933-1/MS
--	------------------------

AGRAVANTE	:	JOSE CARLOS DEL GROSSI e outros(as)
	:	ALEXANDRE CESAR DEL GROSSI
	:	ROSELI MARIA DEL GROSSI BERGAMINI
ADVOGADO	:	MS009916B ALEXANDRE CESAR DEL GROSSI e outro(a)

AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE AUTORA	:	JACSON DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00128027220084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

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

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme evidencia o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. ÓBITO DA CONSTITUINTE. OFÍCIO REQUISITÓRIO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO CJF Nº 405, DE 9/6/2016. 1. A controvérsia devolvida no apelo extremo circunscreve-se à pretensão das recorrentes de receberem o pagamento dos honorários contratuais decorrentes do sucesso na ação, mediante requisição autônoma e independentemente de habilitação de eventuais sucessores da constituínte falecida.

2. O Tribunal a quo negou o pleito por entender que "o pagamento dos honorários está condicionado à expedição de ofício requisitório de pagamento em nome do autor ou, acaso comprovado seu falecimento, em nome de seus sucessores legais, depois de devidamente regularizada a representação processual, com habilitação nos autos. Não é possível, como pretende a advogada da parte autora, expedição autônoma dos honorários contratuais, os quais, nos termos da Resolução n. 168/2011 do CJF, art. 21, § 2º, 'devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório de pequeno valor'" (fls. 403-404, e-STJ).

3. A jurisprudência do STJ, firmada sob o rito dos recursos repetitivos, admite requisição autônoma para honorários de sucumbência.

4. A orientação do STF objeto da Súmula Vinculante 47 é no mesmo sentido.

5. Em relação aos honorários contratuais, como não decorrem da condenação, prevalecia a posição de que não podem ser objeto de RPV apartada, assegurando-se ao advogado apenas a possibilidade de requerer a sua reserva, mediante a juntada do contrato de prestação de serviços aos autos, antes da expedição do mandado de levantamento ou do precatório.

6. A Resolução 168/2011 do CJF, entretanto, foi alterada pela Resolução CJF nº 405/2016, em especial quanto à possibilidade de fracionamento dos honorários contratuais e expedição de requisição autônoma para pagamento, não sendo estes considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor (art. 9º, XIV, c/c art. 18 e seguintes). 7. Não obsta a aplicação do normativo superveniente o fato de que a decisão recorrida foi proferida sob a égide da Resolução 168. Tanto o CPC/1973 como o atual CPC/2015 preveem seja levado em consideração no julgamento da causa o direito posterior à peça da parte. 8. Também não constitui impedimento ao direito perseguido o óbito da representada pelas recorrentes. Constituinte os honorários contratuais direito autônomo, e sendo eles exigíveis, não há subordinar seu pagamento aos procedimentos e trâmites próprios da sucessão processual, por ausência de acessoriedade ou dependência.

9. Recurso Especial provido.

(REsp 1686591/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2017, DJe 13/09/2017)

Os demais argumentos apresentados serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça, em conformidade com as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017422-80.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.017422-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IVONE GUISELIN DE ASSIS
ADVOGADO	:	SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
No. ORIG.	:	00001179320148260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

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

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no REsp nº **1.348.633/SP**.

Sobreveio, então, o acórdão de fls. 186/189, por meio do qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

DECIDO.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.
Tenho que o recurso merece admissão.

Em princípio, verifica-se que o v. acórdão recorrido, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no bojo do REsp nº 1.348.633/SP, oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

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

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020926-60.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020926-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PEDRO NOGUEIRA LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP255260 SERGIO PELARIN DA SILVA
	:	SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG.	:	10014712320168260471 1 Vt PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

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

O recurso merece admissão.

Verifica-se, no caso dos autos, que a parte autora pretende o reconhecimento, para fins de carência, de período no qual recebeu auxílio-acidente. A respeito da possibilidade de cômputo do referido período para obtenção do benefício de aposentadoria por idade, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CÔMPUTO DO PERÍODO DE RECEBIMENTO APENAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE PARA A CARÊNCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O auxílio-acidente - e não apenas o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez - pode ser considerado como espécie de "benefício por incapacidade", apto a compor a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade. 2. In casu, é de ser observada a vetusta regra de hermenêutica, segundo a qual "onde a lei não restringe, não cabe ao intérprete restringir" e, portanto, não havendo, nas normas que regem a matéria, a restrição imposta pelo Tribunal a quo, não subsiste o óbice imposto ao direito à pensão por morte. 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, REsp 1.243.760 - PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 09/04/2013)

Ocorre que, ao não admitir o cômputo do período em que o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade (auxílio-acidente) para efeito de cumprimento do prazo de carência da aposentadoria por idade, o v. acórdão recorrido divergiu do entendimento consolidado na instância superior, que aceita referida contagem se o período em xeque for intercalado com períodos contributivos.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE

CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade. 2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos. 3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo. 4. Recurso especial não provido." (STJ, REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0040014-84.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.040014-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUZIA VICENTE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP356307 BÁRBARA ROMANINI LUCATTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG.	:	16.00.00088-8 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal. Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.112.557/MG.

Sobreveio, então, o acórdão de fls. 263/266, por meio do qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

DECIDO.

Tenho que o recurso merece admissão, pois o acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STJ no bojo do RESP nº 1.112.557/MG, pela análise restrita à renda do núcleo familiar no caso concreto.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006489-77.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006489-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SIRLEI APARECIDA SANCHES DE FAVERI
ADVOGADO	:	SP358245 LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10005698720178260648 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que a decisão recorrida, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que documentos em nome de genitores, desde que contemporâneos ao período de labor rural que se pretende comprovar, inserem-se no conceito de início de prova material. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SALÁRIO MATERNIDADE. DEMONSTRAÇÃO DO TRABALHO NO CAMPO. DOCUMENTOS EM NOME PAIS DA AUTORA. VÍNCULO URBANO DE UM DOS MEMBROS DA UNIDADE FAMILIAR QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DOS DEMAIS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A concessão de salário-maternidade rural, benefício previdenciário previsto no art. 71 da Lei 8213/91, exige que a trabalhadora demonstre o exercício de atividade laboral no campo, por início de prova material, desde que ampliado por prova testemunhal, nos dez meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, mesmo que de forma descontínua.

2. Para esse fim, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome dos pais da autora que os qualificam como lavradores, aliados à robusta prova testemunhal. De outro lado, o posterior exercício de atividade urbana por um dos membros da família, por si só, não descaracteriza a autora como segurada especial, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC).

3. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou amplamente demonstrado o labor rural da segurada. Assim, a averiguação de que não existe regime de economia familiar em virtude de vínculo urbano mantido por um dos membros da unidade familiar, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 363.462/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NA ATIVIDADE RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DO GENITOR DA AUTORA.

POSSIBILIDADE.

1. É sabido que, diante da dificuldade dos trabalhadores rurais em fazer prova do tempo de serviço prestado na atividade rurícola, não se exige uma vasta prova documental. O legislador exige é que haja início de prova material, corroborado pela prova testemunhal, do período em que se pretende o reconhecimento do labor rural, respeitado o prazo de carência legalmente previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91.

2. Verifica-se, no presente caso, que houve o início de prova material para a comprovação da atividade rural no período pleiteado pela autora na inicial e reconhecido pelas instâncias ordinárias, de 1957 a 31.12.1964, atestado por robusta prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1112785/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 25/09/2013)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS GENITORES. ADMISSIBILIDADE COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXIGÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE À ÉPOCA DOS FATOS ALEGADOS. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ, pois a análise do disposto no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 que descreve os documentos que se inserem no conceito de início de prova material hábil a comprovação do exercício de atividade rural, envolve apenas matéria de direito, consubstanciada na valoração, e não ao reexame das provas.

2. Apesar do rol de documentos descritos no art. 106 da Lei nº 8.213/1991 ser meramente exemplificativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos, além dos previstos no mencionado dispositivo, o fato é que, para comprovação da atividade rural, só é possível considerar documentos em nome dos genitores, como início de prova material, se forem contemporâneos ao período de labor pretendido, situação não verificada nos autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1226929/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009376-34.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009376-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OLAVIO FERREIRA DAS NEVES
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	OLAVIO FERREIRA DAS NEVES
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10004233920148260070 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

De outra parte, a controvérsia relativa ao desconto dos períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

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

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62868/2019

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

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000202-06.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.000202-4/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
ADVOGADO	:	SP216068 LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO
AGRAVADO(A)	:	RENATO SALES DOS SANTOS CRUZ
ADVOGADO	:	SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH
PARTE RÉ	:	INDÚSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A
ADVOGADO	:	SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	97.05.01492-2 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recursos especiais interpostos contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final do REsp nº 1.201.993/SP (relacionado ao tema 444) pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019862-19.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.019862-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	BODIPASA BOMBAS DIESEL PAULISTA LTDA
ADVOGADO	:	RS018377 RUI EDUARDO VIDAL FALCAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00198621920104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004150-44.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.004150-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HEWLETT PACKARD BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA

SUCEDIDO(A)	:	EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
	:	EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA filial
SUCEDIDO(A)	:	EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA filial
SUCEDIDO(A)	:	EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA filial
SUCEDIDO(A)	:	EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA filial
SUCEDIDO(A)	:	EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA filial
SUCEDIDO(A)	:	EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA filial
SUCEDIDO(A)	:	EDS ELECTRONIC DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA filial
	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELANTE	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
APELANTE	:	Servico Social da Industria SESI
	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP091500 MARCOS ZAMBELLI
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HEWLETT PACKARD BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
APELADO(A)	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
APELADO(A)	:	Servico Social da Industria SESI
	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP091500 MARCOS ZAMBELLI
No. ORIG.	:	00041504420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recursos Extraordinários interpostos por **Hewlett Packard Brasil Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002642-27.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.002642-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PROTEGE PROTECAO E TRANSPORTE DE VALORES S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PROTEGE PROTECAO E TRANSPORTE DE VALORES S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00026422720104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

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

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

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

É o relatório.

DECIDO.

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

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

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

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

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

Nesse contexto, **reconsidero a decisão de fls. 2.203/2.204** e passo à análise da admissibilidade do Recurso Extraordinário, na medida em que a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015739-89.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.015739-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ICAPE IND/ CAMPINEIRA DE PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO
	:	SP196459 FERNANDO CESAR LOPES GONCALES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00157398920124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

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

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

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004341-61.2012.4.03.6133/SP

	2012.61.33.004341-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FERMAVI ELETROQUIMICA LTDA e outro(a)
	:	RELUZ QUIMICA INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00043416120124036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

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

órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002695-81.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.002695-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARISQUERIA PLAYA GRANDE LTDA
ADVOGADO	:	SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARISQUERIA PLAYA GRANDE LTDA
ADVOGADO	:	SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00026958120134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010340-60.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.010340-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DE BIASI CONSULTORIA TRIBUTARIA S/S
ADVOGADO	:	SP132073 MIRIAN TERESA PASCON e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DE BIASI CONSULTORIA TRIBUTARIA S/S
ADVOGADO	:	SP132073 MIRIAN TERESA PASCON e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00103406020134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

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

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, **mas não cabe senão suspender a marcha processual.**

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005836-83.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.005836-0/MS
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	CORREIO DO ESTADO S/A
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CORREIO DO ESTADO S/A
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00058368320144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

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

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

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008103-19.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.008103-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADVANCE VIAGENS E TURISMO S/A
ADVOGADO	:	SP271413 LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	ADVANCE VIAGENS E TURISMO S/A
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00081031920144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

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

gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), também pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006495-53.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.006495-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SAF VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
APELANTE	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
APELANTE	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
APELANTE	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP00002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SAF VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
APELADO(A)	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
APELADO(A)	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
APELADO(A)	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP00002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00064955320144036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

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

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

gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004755-26.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.004755-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WEX BRAZIL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO	:	SP158330 RICARDO ALEXANDRE ROSA NOGUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00047552620154036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 946.648**, vinculado ao **tema n.º 906** de Repercussão Geral, no qual se discute "*violação ao princípio da isonomia (art. 150, II, da Constituição Federal) ante a incidência de IPI no momento do desembaraço aduaneiro de produto industrializado, assim como na sua saída do estabelecimento importador para comercialização no mercado interno*", e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada, não podendo o juízo de admissibilidade ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Ante o exposto, determino o **sobrestamento** do feito, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014540-08.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.014540-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ACE RESSEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP154182 ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00145400820164036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 609.096**, vinculado ao **tema n.º 372** de Repercussão Geral, no qual se discute "exigibilidade do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras das instituições financeiras", e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada, não podendo o juízo de admissibilidade ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Ante o exposto, determino o **sobrestamento** do feito, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004378-45.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.004378-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	ZANINI RENK EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00043784520164036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Por ora, determino o sobrestamento do feito até julgamento Tema 997/STJ, no qual discute-se a legalidade do estabelecimento, por atos infralegais, de limite máximo para a concessão do parcelamento simplificado, instituído pela Lei 10.522/2002.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003664-82.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.003664-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AUSSEL COM/ DE URNAS FUNERARIAS E SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP068341 ANTONIO BRANISSO SOBRINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00036648220164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Por ora, tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo C. STF determino o sobrestamento do feito até julgamento do **RE 882461 RG/MG, tema 816 - b) Limites para a fixação da multa fiscal moratória, tendo em vista a vedação constitucional ao efeito confiscatório.**

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011617-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011617-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PLASTICOS JUQUITIBA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PLASTICOS JUQUITIBA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00106939320158260268 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

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

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

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62882/2019

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

	2013.61.00.001330-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DANILO DE MELIS
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00013308920134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Danilo de Melis, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão proferida por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

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

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

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 754.276 - RG - Tema 449, em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

	2013.61.00.001334-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MAURO PAIVA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00013342920134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por Mauro Paiva Rodrigues, com fundamento na alínea "a", inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão proferida por Turma julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª região.

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

Decido.

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

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

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 754.276 - RG - Tema 449, em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001348-13.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.001348-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LUCAS DAVID FUJIKI
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00013481320134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por Lucas David Fujiki, com fundamento na alínea "a", inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão proferida por Turma julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª região.

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

Decido.

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

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

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 754.276 - RG - Tema 449, em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000864-61.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.000864-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CARLOS AUGUSTO CERATI DE MORAES
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00008646120144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Carlos Augusto Cerati de Moraes, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão proferida por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

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

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

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 754.276 - RG - Tema 449, em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Int.
São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001030-59.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.001030-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	WANDER DE RESENDE FURTADO
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00010305920154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Wander de Resende Furtado, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão proferida por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

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

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

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 754.276 - RG - Tema 449, em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a

convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Int.
São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001394-31.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.001394-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ADOLFO GABRIEL RICARDO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00013943120154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Adolfo Gabriel Ricardo da Costa, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão proferida por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

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

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

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *questio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 754.276 - RG - Tema 449, em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Int.
São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

	2015.61.00.025522-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BRUNO CAMPOS COVRE
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00255221820154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Bruno Campos Covre, com fundamento na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão proferida por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Decido.

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

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

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 754.276 - RG - Tema 449, em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Int.
São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

	2016.61.00.001620-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	FELIPE GUSTAVO PEREZ
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00016200220164036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por Felipe Gustavo Perez, com fundamento na alínea "a", inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, contra decisão proferida por Turma julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª região.

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

Decido.

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

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

Nesse jaez, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários que chegam a mais alta Corte e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

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

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

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 754.276 - RG - Tema 449, em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000955-53.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIA BARROSO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: QUEDINA NUNES MAGALHAES - SP227409

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação tendente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

DECIDO.

O presente recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso especial para revisitar as conclusões do v. acórdão recorrido no tocante ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado feita com base em sentença trabalhista, bem como ao cumprimento ou descumprimento do prazo de carência exigido por lei para a concessão do benefício previdenciário em comento, matéria esta que demanda revolvimento do substrato fático-probatório dos autos e encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."

(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Verifica-se que os documentos acostados aos autos - como cópia da CTPS, onde consta a data de admissão e demissão, guias de recolhimento das contribuições à Previdência Social, bem como a cópia da reclamação trabalhista que reconheceu o vínculo empregatício entre o instituidor da pensão e a empresa Aquidabam Retífica de Motores Ltda, determinando a retificação da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) - reiteram a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. 2. Diversamente do alegado pelo agravante, o tempo de serviço não foi reconhecido apenas com base em sentença proferida em processo trabalhista, mas também, mediante início de prova material que se encontra acostada aos autos. 3. Depreende-se da leitura do aresto recorrido que o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, assentou o seu entendimento nos elementos fático-probatórios do caso em tela, consignando que as provas material e testemunhal são suficientes para demonstrar a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. A revisão desse entendimento depende de reexame do conjunto probatório do autos, inviável em recurso especial, conforme disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1.096.893/RJ, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, j. 14/05/2013, DJe 21/05/2013).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a sentença trabalhista, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide, poderá ser admitida como início de prova material para fins de reconhecimento de tempo de serviço, desde que fundada em elementos de prova.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem expressamente consignou que a sentença trabalhista não está fundamentada em elementos probatórios e não há nos autos outros meios de prova suficientes para comprovação da condição de beneficiário.

3. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1386640/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 06/09/2013)

Finalmente, descabe o recurso também quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013). Outrossim, tem-se que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022796-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: POLY EASY COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **POLY EASY COMERCIAL LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Impende esclarecer inicialmente, considerando os artigos 1.030 do CPC e 22 do Regimento Interno desta Corte, que a atribuição desta Vice-Presidência restringe-se, tão somente, à análise de admissibilidade recursal. Consistindo na verificação: 1. Do cumprimento dos requisitos gerais de admissibilidade; e 2. Da adequação do julgado com a jurisprudência da Corte Superior.

Pois bem, no caso em comento, verifica-se que foram cumpridos os requisitos formais, assim passemos à análise de adequação jurisprudencial.

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte Regional confirmou, em agravo de instrumento, a decisão, proferida no feito executivo fiscal originário, que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta pela recorrente.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos e o acórdão hostilizado consignou que a decisão singular mostra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto porquanto é possível a exclusão da parcela declarada inconstitucional, com prosseguimento do feito executivo pelo valor remanescente.

Cumpra destacar que o debate dos autos foi definitivamente pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, no julgamento do **REsp 1.115.501/SP - tema 249** consolidou-se o entendimento que:

“Não é nula a CDA originada de lançamento fundado em lei posteriormente declarada inconstitucional em sede de controle difuso, sendo possível o prosseguimento da execução fiscal para cobrança do valor remanescente, constante do lançamento tributário ou do ato de formalização do contribuinte, quando suficiente a realização de meros cálculos aritméticos para se obter o montante exequendo, independentemente de emenda ou substituição da CDA.”

Ademais, no repetitivo **REsp 1.386.229/PE – tema 690**, também alçado como representativo de controvérsia, fixou-se o tema:

“A declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, pelo STF, não afasta automaticamente a presunção de certeza e de liquidez da CDA, motivo pelo qual é vedado extinguir de ofício, por esse motivo, a Execução Fiscal.”

Confirmando tal entendimento, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. INCONSTITUCIONALIDADE DE INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS NÃO AFASTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. POSSIBILIDADE DE ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SITUAÇÃO NÃO COMPROVADA PARA FINS DE DECOTE NA CDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

(...)

2. É cediço nesta Corte que eventual reconhecimento de parcela inconstitucional de tributo incluída na CDA não invalida todo o título executivo (REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC), permanecendo parcialmente exigível a parcela não eivada de vício, não havendo sequer necessidade de emenda ou substituição da CDA. Em casos que tais, esta Corte tem autorizado o chamado "decote" na CDA, sobretudo em casos que demandam meros cálculos aritméticos.

(...)

(AgInt no REsp 1704550/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)

Saliente-se, por fim que para eventual discussão sobre as circunstâncias peculiares do caso, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático-probatório, cujo propósito esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO IMPUGNAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. ÓBICES SUMULARES N. 283 e 284 DO STF. NULIDADE DA CDA. REEXAME DAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

II - Tendo o Tribunal de origem, com base no acervo fático-probatório dos autos, afastado a nulidade da Certidão de Dívida Ativa, a inversão do julgado implicaria, necessariamente, reexame das provas carreadas aos autos, o que é vedado na instância especial ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

(...)

(AREsp 1269281/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (temas 249 e 690), nos termos do art. 1.030, I, “b” do CPC, e, nas demais questões **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023298-18.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

AGRAVANTE: A.M.E ELETRONICA EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **A.M.E ELETRONICA EIRELI** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Impende esclarecer inicialmente, considerando os artigos 1.030 do CPC e 22 do Regimento Interno desta Corte, que a atribuição desta Vice-Presidência restringe-se, tão somente, à análise de admissibilidade recursal. Consistindo na verificação: 1. Do cumprimento dos requisitos gerais de admissibilidade; e 2. Da adequação do julgado com a jurisprudência da Corte Superior.

Pois bem, no caso em comento, verifica-se que foram cumpridos os requisitos formais, assim passemos à análise de adequação jurisprudencial.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de recusa de debêntures da Companhia Vale do Rio Doce oferecidas à penhora pelo devedor.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou, em agravo de instrumento, a decisão, proferida no feito executivo fiscal originário, que acolheu a recusa pela exequente.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos e o acórdão hostilizado consignou que a decisão singular mostra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento do E. STJ.

Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COM O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

No mais, cumpre destacar que o debate travado nos autos, sobre a possibilidade de recusa de bens, encontra-se definitivamente pacificado no STJ por julgamento sob a sistematização dos recursos repetitivos.

Com efeito, constitui direito da exequente a recusa de bens oferecidos à penhora que não obedçam a ordem legal (art. 835 NCPC e 11 LEF), tanto no momento da nomeação (art. 9º LEF) quanto na substituição (art. 15 LEF). Não bastando a mera alegação de violação ao princípio da menor onerosidade para afastar essa preferência legal. Devendo a executada comprovar nos autos que a medida pode comprometer o funcionamento da empresa. Situação não comprovada no caso concreto.

No **REsp 1.337.790/PR – tema 578**, alçado como representativo de controvérsia, consolidou-se o entendimento que:

"Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC."

O precedente transitou em julgado em 13/11/13 e restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a divergência, tal como lhe foi apresentada.

3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento. Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela **possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado** por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. **É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.**

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (destaquei)

(REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

Especialmente sobre a possibilidade de recusa de debêntures, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. RECUSA PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 620 DO CPC/1973. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. POSSIBILIDADE. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é legítima a recusa da Fazenda Pública à oferta de debêntures da Companhia Vale do Rio Doce - CVRD como garantia da execução fiscal.

2. A aplicação do princípio da menor onerosidade em vista da recusa do bem oferecido exige a revisão da situação fática, o que é incabível no âmbito do Recurso Especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

(...)

(REsp 1653618/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017)

De outra parte, para aferir se no caso concreto o devedor comprovou nos autos que a medida fere o princípio da menor onerosidade requer invariavelmente revolvimento de conteúdo probatório, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial. Como muito bem salientado no item 2 do precedente acima destacado. Nesse particular o recurso não deve ser admitido.

Saliente-se, por fim que não é possível o acolhimento do recurso especial com base na alínea "c" do permissivo constitucional contido no art. 105, III porquanto o caso concreto indica para a incidência da Súmula 83 do STJ, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*".

No particular confira-se:

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ORDEM DE PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA PELA EXEQÜENTE. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ.

Há que se levar em conta que, não-observado o rol que ordena os bens a serem penhorados, não está o credor, tampouco o juiz, adstrito à escolha do executado.

Tais fundamentos vão ao encontro dos princípios que regem a penhora no processo executivo, no sentido de que visa a alcançar a maneira mais eficiente de satisfação do crédito, obedecendo a ordem de nomeação ao "critério de simplicidade na conversão do bem" (cf. Araken de Assis, in "Manual do Processo de Execução", 4ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 456).

Além disso, a apreciação na instância especial da aptidão do bem para satisfação do crédito exequendo encerra matéria fática, cuja cognição encontra óbice na Súmula 7 do egrégio STJ.

No que se refere à alínea "c" do permissivo constitucional, incide na espécie o disposto na Súmula 83 desta Corte.

Recurso especial não-conhecido.

(REsp 551.941/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 21/02/2005, p. 138)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial no tocante ao debate de questões resolvidas por recursos repetitivos (tema 578), nos termos do art. 1.030, I, "b" do Novo Código de Processo Civil, e, nas demais questões **NÃO O ADMITO**.

Int.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009892-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: VIPLAN VIACAO PLANALTO LIMITADA, TRANSPORTADORA WADEL LTDA, AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA, BRATA - BRASILIA TRANSPORTE E MANUTENCAO AERONAUTICA S/A, CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA, EXPRESSO BRASILIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA E OUTRAS** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Impende esclarecer inicialmente, considerando os artigos 1.030 do CPC e 22 do Regimento Interno desta Corte, que a atribuição desta Vice-Presidência restringe-se, tão somente, à análise de admissibilidade recursal. Consistindo na verificação: 1. Do cumprimento dos requisitos gerais de admissibilidade; e 2. Da adequação do julgado com a jurisprudência da Corte Superior.

Pois bem, no caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, no caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte Regional não conheceu do agravo de instrumento manejado pela recorrente.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos e acórdão hostilizado consignou que a decisão singular que indeferiu a produção de provas não é impugnável pelo agravo de instrumento, conforme preceito do art. 1.015 do CPC.

Tal entendimento encontra-se em absoluta harmonia com a jurisprudência do E. STJ.

No entanto, em suas razões recursais a recorrente oferece impugnação tão somente quanto à matéria de fundo da decisão agravada.

Logo, o presente recurso não merece ser admitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. Com efeito, as razões veiculadas no recurso encontram-se dissociadas da matéria decidida no acórdão, evidenciando impedimento à sua admissão.

Aplica-se à espécie, o entendimento consolidado na Súmula 284 do STF, aplicada por analogia, *in verbis*:

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

É entendimento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça a afirmar o não conhecimento do recurso cujas razões não se coadunam com os fundamentos da decisão recorrida.

Nesse sentido, destaca-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISIONAL. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA Nº 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. A ausência de correspondência entre os artigos alegadamente violados e a motivação do acórdão enseja a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1176103/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 23/08/2018)

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

Int.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005002-11.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MARCHESAN IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS TATU S A

D E C I S Ã O

No caso em tela, a recorrente manejou os recursos especial e extraordinário. Abaixo segue análise dos dois recursos interpostos:

Impende esclarecer inicialmente, considerando os artigos 1.030 do CPC e 22 do Regimento Interno desta Corte, que a atribuição desta Vice-Presidência restringe-se, tão somente, à análise de admissibilidade recursal. Consistindo na verificação: 1. Do cumprimento dos requisitos gerais de admissibilidade; e 2. Da adequação do julgado com a jurisprudência da Corte Superior.

Pois bem, no caso em comento, verifica-se que foram cumpridos os requisitos formais, assim passemos à análise de adequação jurisprudencial.

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **MARCHESAN IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS TATU S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte Regional confirmou, em agravo de instrumento, a decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo no recebimento dos embargos do devedor. Bem ainda foi aplicada multa por manejo de embargos protelatórios.

Foram analisadas detidamente as provas e o acórdão hostilizado consignou que a decisão mostra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto porquanto NÃO restaram cumpridos nos autos todos os requisitos autorizadores da medida pleiteada.

Por primeiro, no que pertine à alegação de suposta violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento do E. STJ.

Por oportuno, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AFASTADA VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. MERA INSATISFAÇÃO COMO O RESULTADO DO JULGADO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Não se configura a alegada ofensa ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal lhe foi apresentada.

2. Como claramente se observa, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses dos recorrentes.

(...)

(REsp 1633331/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

De outra parte, cumpre destacar que é pacífico o entendimento do E. STJ a afirmar que o manejo dos embargos declaratórios com intuito manifestamente protelatório enseja a imposição de multa nos termos da lei processual. Bem como para rever o caráter protelatório dos embargos é tarefa que demanda revolvimento de provas a encontrar óbice na orientação da Súmula 7 do STJ.

Nesse sentido, destaca-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015, PELO TRIBUNAL LOCAL. RECONHECIMENTO DO INTUITO PROTELATÓRIO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 2. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. O Tribunal de origem reconheceu como sendo totalmente infundadas as alegações da ora agravante e, portanto, o nítido intuito protelatório da utilização dos embargos de declaração pela parte, de modo que é perfeitamente possível a aplicação da multa prevista no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015.

2. Inviável o conhecimento do recurso quanto à alegação de ausência de dolo na interposição dos embargos julgados protelatórios pelo Tribunal de origem, uma vez que acolher a tese da recorrente demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, conforme enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1201543/AM, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 18/05/2018)

No mais, verifica-se que é pacífico o entendimento do E. STJ a afirmar que a concessão do efeito suspensivo fica condicionada ao cumprimento de todos os requisitos legais.

Com efeito, por ocasião do julgamento do REsp 1.272.827/PE - tema 526, alçado como representativo de controvérsia e submetido à sistemática dos recursos repetitivos, assentou o entendimento de que o art. 739-A do CPC/73 (919 NCPC), e introduzido pela Lei 11.382/2006, se aplica às execuções fiscais, e consolidou o seguinte entendimento:

"A atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor" fica condicionada "ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora)."

Nesse particular, estando o acórdão em harmonia com a jurisprudência pacificada em recurso repetitivo, impõem-se a negativa de seguimento à pretensão recursal nos termos do art. 1.030, I, "b" do CPC.

Outrossim, no tocante à presença dos requisitos autorizadores da medida requerida, para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, invariavelmente implicará em revolvimento do conteúdo fático-probatório, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

Confira-se, no particular:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC/1973. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC/1973. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA

1. No julgamento do REsp 1.272.827/PE, processado nos moldes do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, firmou compreensão no sentido de ser aplicável o art. 739-A, § 1º, do CPC/1973 aos processos de execução fiscal, desde que presentes os seguintes requisitos: requerimento do embargante; garantia do juízo; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

2. É vedado em Recurso Especial o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil/1973, porquanto tal providência demanda incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7 do STJ.

(...)

(REsp 1661642/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial no tocante ao tema 526 dos recursos repetitivos e, nas demais questões **Não O admito**.

Int.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por **MARCHESAN IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS TATU S/A** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso dos autos, o colegiado desta Corte confirmou, em agravo de instrumento, a decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo no recebimento dos embargos do devedor.

Foram analisadas detidamente as provas dos autos e o acórdão hostilizado consignou que a decisão mostra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto porquanto NÃO restaram cumpridos nos autos todos os requisitos autorizadores da medida pleiteada.

Saliente-se que a solução da controvérsia se deu pela análise da legislação infraconstitucional e fundamentada na jurisprudência do E. STJ.

Alega a recorrente violação, especialmente, aos artigos 5º, 93 e 170 da Constituição Federal.

Para o manejo do recurso extraordinário é imprescindível que a decisão combatida tenha se pronunciado expressamente sobre os dispositivos constitucionais que se aleguem violados, no entanto não é o suficiente. A Suprema Corte tem entendimento que apenas as matérias que tenham cunho constitucional se submetem ao clivo daquela Corte.

Em relação à alegação de violação ao art. 93 CF (suposta ausência de fundamentação), o Pretório Excelso reconheceu a repercussão geral do debate, no julgamento do **AI 791.292/PE - tema 339** firmou-se a tese que:

"O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas."

O precedente transitou em julgado em 20/08/10 e restou assim ementado:

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

(AI 791292 QO-RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. STF.

No mais, o Pretório Excelso pacificou a inexistência de repercussão geral.

Com efeito, por ocasião do julgamento do **RE 626.468/RG-RS - tema 307** assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR. APLICAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC. APLICAÇÃO DOS EFEITOS DA AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL TENDO EM VISTA TRATAR-SE DE DIVERGÊNCIA SOLUCIONÁVEL PELA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. (destaquei)

(RE 626468 RG, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, julgado em 09/09/2010, DJe-224 DIVULG 22-11-2010 PUBLIC 23-11-2010 EMENT VOL-02436-02 PP-00375)

Da mesma forma, no julgamento do **ARE 748.371/MT - tema 660** a Corte Suprema consignou que **não há repercussão geral** no tocante às alegações genéricas de violações aos princípios constitucionais quando o debate dos autos gravita exclusivamente em torno de aplicação de legislação infraconstitucional. Tese firmada:

"Violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Extensão do entendimento ao princípio do devido processo legal e aos limites da coisa julgada."

Trânsito em julgado 06/08/13, ementa vazada nos seguintes termos:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Processual civil. Reconhecimento de preclusão. Matéria infraconstitucional. Alegada violação do art. 5º, XXXV, da CF/88. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da matéria infraconstitucional. 2. A afronta aos princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, dos limites da coisa julgada ou da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise da controvérsia à luz de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República. 3. Agravo regimental não provido.

(ARE 833656 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 14/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-097 DIVULG 22-05-2015 PUBLIC 25-05-2015)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso extraordinário em relação aos temas 307, 339 e 660 da repercussão geral, nos termos do art. 1.030, I, "a" do CPC.

Int.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001536-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MARGARIDA PINTO DE MORAES MARSON

Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

AGRAVADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000711-83.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CIRO BERNARDO

Advogado do(a) APELADO: SIMONI MEDEIROS DE SOUZA MANDUCA - SP214403

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000035-66.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: THERESINHA IANELLI MELLO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012293-40.2018.4.03.6183

RELATOR: Cab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDYR GERMANO REHDER

Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE PAULA SILVEIRA - PR71733-A, ALCINDO JOSE VILLATORE FILHO - PR52964-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003723-24.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO DA CONCEICAO SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final do **RE nº 639.856/RS**, vinculado ao tema 616, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000849-24.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001713-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EVA CON EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

No caso em comento, discute-se a possibilidade de constrição e/ou alienação de bens cujo devedor encontra-se em recuperação judicial.

Considerando a afetação do debate pelo E. STJ. Por ora, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento dos **RESP 1.694.261/SP, 1.694.316/SP e 1.712.484/SP** todos vinculados ao **tema 987**.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023877-63.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N

AGRAVADO: JOSE CARLOS PINA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 8 de maio de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002497-72.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NILTON CARLOS PATRIZZI INSTALACOES INDUSTRIAIS - ME
Advogado do(a) APELADO: LINCOLN JAYMES LOTSCH - SP276318-A

D E C I S Ã O

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

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

Int.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002106-71.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: HORTENCIO LUIS DIAS DE MIRANDA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA FREIBERG - MS14233-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001567-39.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ERMINIO SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001693-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FREZZA - SP183089-N
AGRAVADO: MANOEL TELES DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007311-05.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
AGRAVADO: ADEMAR FELIX DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007332-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SEBASTIAO DIVINO GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020079-94.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE LUIS APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANA DE PAULA MACIEL - SP292441-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017755-34.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: ELICIO ERMINIO DA GRACA
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005042-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022883-35.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: DONIZETE FIRMIANO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014182-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BIANCHI RUFINO - SP186057-N

AGRAVADO: CARLOS AUGUSTO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 500062-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: WAGNER MAROSTICA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N
AGRAVADO: BRENO ENZO TIMOTEO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE 870.947/SE, vinculado ao tema nº 810, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014581-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
AGRAVADO: JOÃO BATISTA NUNES
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SC28179

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado pela **Companhia Excelsior de Seguros** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

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

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

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

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

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

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

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

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

Saliento que, além de os paradigmas apontados encontrarem em fase de análise recursal, com possibilidade de modulação dos efeitos, o tema aqui discutido (*interesse da Caixa Econômica Federal nas ações envolvendo seguro de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, por consequência, a competência da Justiça Federal*) também está sendo debatido pela Corte Suprema no **RE n 827.996/PR - Tema 1.011**, com repercussão geral reconhecida em 05/10/2018, cuja tese é a seguinte:

"Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, conseqüentemente, à competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza."

Por isso, o C. Superior Tribunal de Justiça tem determinado o retorno dos autos ao Tribunal de Origem para aguardar final decisão pelo E. Supremo Tribunal Federal, com a finalidade de, **após o julgamento pela Suprema Corte**, ser reexaminado o acórdão recorrido e realizada a superveniente admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 827.996/PR). DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM

(AgInt no AREsp 826.653/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 24/10/2018)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. IMÓVEL ADQUIRIDO PELO SFH. INTERESSE DA CEF. COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DA DEMANDA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. RE Nº 827.996/DF. SUSPENSÃO DO FEITO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. DECISÃO MANTIDA. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

(...)

2. Esta Corte já se manifestou que, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e o STJ, os recursos que tratam da mesma controvérsia devem ser remetidos ao Tribunal de origem para que seja possível a realização do juízo de conformação, nos termos dos arts. 1.039 e 1.040 do NCPC, após o julgamento do recurso pelo STF. Precedentes. (g. m.)

(...)

(AgInt no REsp 1617110/PR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/02/2019, DJe 20/02/2019)

Assim, é de rigor o sobrestamento do feito.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre os REsp's 1.091.363/SC e 1.091.393/SC.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2.019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001927-32.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. Vice Presidência
AGRAVANTE: RINGCONE INDUSTRIAL LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA SEGRETTI - SP118881-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de dupla interposição de recurso especial por **Ringcone Industrial Ltda.** (Id 3480953 a 3480956, 3480959 e 3480961 e Id 3481173 a 3481179, respectivamente), com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais, além da existência de dissídio jurisprudencial.

Decido.

Inicialmente, não conheço do recurso especial com Id 3481173 a 3481179, pois o princípio da unirrecorribilidade veda a interposição simultânea de dois recursos contra a mesma decisão, salvo os casos previstos em lei.

Passo à análise do recurso especial com Id 3480953 a 3480956, 3480959 e 3480961.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

No caso vertente, esta Corte afastou a alegação de prescrição pela inocorrência do decurso de prazo superior a 05 (cinco) anos entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da execução fiscal, levando-se em consideração, na contagem, o tempo em que o contribuinte permaneceu incluído em programa de parcelamento fiscal.

A modificação do julgamento, como pretende o recorrente, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PROVA DO PARCELAMENTO. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVA. ÓBICE DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, V, do CTN.

2. Infirmar as premissas fáticas adotadas pela origem, notadamente no ponto em que concluiu não haver comprovação de que o crédito exequendo teria sido objeto do parcelamento, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante nos autos. Incidência, pois, do óbice elencado no enunciado da Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1594357/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016)

De outro lado, decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça pelo cabimento da exceção de pré-executividade para discutir constitucionalidade de tributo, desde que não exista necessidade de dilação probatória para a demonstração das alegações. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. INCONSTITUCIONALIDADE DE INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS NÃO AFASTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. POSSIBILIDADE DE ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SITUAÇÃO NÃO COMPROVADA PARA FINS DE DECOTE NA CDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

1. Esta Corte já se manifestou acerca do cabimento de exceção de pre-executividade para discutir constitucionalidade de tributo.

Contudo, não foi por contrariar essa assertiva que o acórdão recorrido não conheceu do pleito. O que ocorreu no caso dos autos foi o reconhecimento da impossibilidade de conhecimento da exceção de pré-executividade em razão da necessidade de dilação probatória a fim de corroborar o acolhimento do excesso de execução, eis que não demonstrado o recolhimento das contribuições ao PIS e a COFINS nas competências exigidas com a inclusão do ICMS sobre as contribuições referidas, ou seja, não foi trazido aos autos os documentos necessários a evidenciar o acréscimo desarrazoado para análise de eventual nulidade do título que goza de presunção de liquidez e certeza.

2. É cediço nesta Corte que eventual reconhecimento de parcela inconstitucional de tributo incluída na CDA não invalida todo o título executivo (REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC), permanecendo parcialmente exigível a parcela não eivada de vício, não havendo sequer necessidade de emenda ou substituição da CDA. Em casos que tais, esta Corte tem autorizado o chamado "decote" na CDA, sobretudo em casos que demandam meros cálculos aritméticos.

3. Se até mesmo nos casos de embargos à execução fiscal tem sido exigida a memória de cálculos e demonstrativo do excesso de execução para fins de recebimento dos embargos (AgRg no REsp 1.453.745/MG, Primeira Turma, DJe 17/04/2015), quanto mais a exceção de pré-executividade deve ser instruída com prova pré-constituída do pagamento da parcela inconstitucional do tributo para fins de possibilitar o decote na CDA, o que não ocorreu na hipótese, conforme declinado pelo acórdão recorrido, não possível abrir prazo para juntada de tais documentos posteriormente, haja vista o descabimento de dilação probatória em sede de exceção de pre-executividade consoante orientação adotada no REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04/05/2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1704550/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)

Por sua vez, a legitimidade da cobrança do encargo do Decreto-lei nº 1.025/1969 já foi reconhecida pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, consoante se verifica do julgado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ENTREGA DA DCTF OU GIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO RESP 962.379/RS, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO N. 1.025.69. CABIMENTO.

1. O acórdão embargado está em conformidade com entendimento firmado pela Primeira Seção em recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 28/10/2008)" (AgRg nos EAREsp 109.200/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 8/8/2012, DJe 14/8/2012).

2. O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 533.160/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014)

Por fim, a análise da presença dos requisitos do título executivo encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ, por demandar reanálise de fatos e provas dos autos. Nesse sentido, confira-se os AgRg no AREsp 646902/ES, in DJe 03/06/2015 e AgRg no AREsp 407.207/RS, in DJe 15/09/2015.

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

Ante o exposto, **não conheço** do recurso especial com Id 3481173 a 3481179 e **não admito** o recurso especial com Id 3480953 a 3480956, 3480959 e 3480961.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de abril de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62983/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006444-63.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.006444-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	UBS BRASIL CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **UBS BRASIL CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, cuja ementa transcrevo:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO AO PIS - DECLARAÇÃO PELO ÓRGÃO ESPECIAL DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA MP Nº 517/94 E SUAS REEDIÇÕES, INCLUSIVE DA LEI Nº 9.701/98 RESULTANTE DE SUA CONVERSÃO.

1. O Órgão Especial deste Egrégio TRF-3ª Região, nos termos do art. 97 da CF/88, acolheu a Arguição de Inconstitucionalidade do art. 1º da MP nº 517/94 e suas reedições, considerando que a definição da base de cálculo da contribuição prevista no art. 72, inciso V, do ADCT, da CF/88, deve ser extraída da legislação do imposto de renda (art. 44 da Lei n. 4506/64; art. 12 do Decreto-Lei 1598/77 e 226 do Decreto n. 1041/94), onde "receita bruta operacional" tem definição no inciso I do art. 44 da Lei nº 4.506/64, ou seja, "o produto da venda dos bens e serviços nas transações ou operações de conta própria", onde não estão incluídas as receitas advindas de investimentos financeiros e, ainda, decidiu-se pela "impossibilidade de alteração da legislação vigente a época por norma infraconstitucional, maiormente quando ha vedação expressa de utilização da medida provisória" tal como previsto no art. 73 do ADCT, ou seja, decidiu-se pela inconstitucionalidade da MP n. 517/94 e suas reedições, e mesmo a da Lei n. 9.701/98 que resultou da conversão da ultima MP reeditada (M.P. nº 1.674-57, de 26.10.1998). Não havendo decisão do C. STF sobre a matéria em sentido diverso, esta interpretação deve ser aplicada a todos os julgamentos afetos aos demais órgãos fracionários desta Corte, nos termos do art. 176 do Regimento Interno deste Eg. TRF-3ª Região.

2. A contribuição ao PIS, originaria da LC nº 7/70, foi recepcionada pelo atual regime constitucional com natureza previdenciária (art. 239 da CF/88), sem exigência de espécie normativa diferenciada para sua regulação, portanto, podendo haver sua regulação por lei ordinária. A sua posterior destinação, provisória e em parte (quanto a contribuição devida pelos contribuintes a que se refere o § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/91 - instituições financeiras e equiparadas), ao Fundo Social de Emergência - FSE criado pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1º.03.1994 (ao acrescentar os artigos 71 a 73 ao ADCT - Ato das Disposições Constitucionais Transitórias) e "prorrogado" pela Emenda Constitucional nº 10, de 04.03.1996 (DOU DE 7/3/96), não alterou a sua natureza jurídica porque continuou a ter destinação, através deste FSE, ao custeio do sistema de seguridade social, não se havendo que falar que teria se transformado em um imposto a dever obediência a regra do art. 154, I, da CF/88, por outro lado também não havendo óbice constitucional a que emendas constitucionais estabeleçam regras tributárias transitórias, tal como esta em exame, dotadas de eficácia plena e de aplicabilidade imediata, posto não dependentes de qualquer regulamentação infraconstitucional.

3. A contribuição ao PIS sofreu alterações também pela Lei nº 9.715/98, em razão da qual as pessoas jurídicas de direito privado em geral passaram a recolher o PIS com base no faturamento do mês (salvo as entidades sem fins lucrativos definidas como empregadoras pela legislação trabalhista e as fundações, que deveriam recolher com base na folha de salários), compreendido o termo "faturamento" como a receita bruta, tal como definida na legislação do imposto de renda, à alíquota de 0,65% (art. 2º, I c.c. art. 3º e 8º, I), disposições que não se aplicariam às instituições financeiras e equiparadas mencionadas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/91 (art. 12).

4. O C. STF reconheceu a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que pretendia alterar a noção do termo faturamento que estava previsto na legislação como sendo a receita bruta da venda de mercadorias e serviços, mesmo que não acompanhadas de fatura, com este significado tendo sido contemplado pela Constituição Federal de 1988 e, assim, não pode a lei tributária modificar tal definição, nos termos do art. 110 do Código Tributário Nacional, e ainda, se a norma legal não encontra amparo no texto original do inciso I do artigo 195 da CF/88 (dentro da expressão faturamento), é irrelevante que tenha sido promulgada posteriormente a EC nº 20/98, que alterou o inciso I do artigo 195 da Constituição da República para incluir, como base de cálculo das contribuições devidas pelos empregadores, a receita bruta, pois ela não tem o poder de validar as normas legais anteriormente editadas com a eiva de inconstitucionalidade (STF, Pleno, maioria. RE 390840 / MG. Rel. Min. MARCO AURÉLIO, J. 09/11/2005, DJ 15-08-2006, p. 25; EMENT 2242-03, p. 372. No mesmo sentido: RE 346084 / PR). Portanto, fica afastada a incidência do impugnado § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 para toda e qualquer empresa, seja quanto à COFINS, seja quanto ao PIS, contribuições que devem ser recolhidas nos termos da legislação anterior, sem esta alteração do conceito de faturamento reputada inconstitucional.

5. Em face dos precedentes do C. STF, de outro lado, tem pleno vigor e eficácia o art. 2º da Lei nº 9.718/98, que dispôs que a contribuição ao PIS passou a ser calculada "com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas" por aquela mesma lei, com o que se unificou a base de cálculo da contribuição ao PIS para todas as pessoas jurídicas de direito privado, o que remete ao disposto na Lei nº 9.715/98, sendo irrelevante que a própria Lei 9.718/98 não tenha disposto sobre a alíquota aplicável, visto que esta se infere da remissão feita às regras daquela Lei 9.715/98, não mais prevalecendo a regra do art. 12 desta última lei (que pretendia não serem as disposições desta lei aplicáveis a tais pessoas jurídicas de direito privado), devendo-se ressaltar que a definição de "faturamento" constante desta Lei nº 9.715/98 coincide com a acepção jurídica do termo recepcionada pela Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência da Suprema Corte em apreciação da legislação pátria.

6. Deve-se ressaltar tendo em vista que se trata de matéria impugnada nos autos, que a eficácia da legislação infraconstitucional, no que se refere ao PIS, ficou suspensa nos períodos de vigência da Emenda Constitucional de Revisão nº 01/94 (1º.07.94 a 31.12.95), da Emenda Constitucional nº 10/96 (1º.07.96 a 30.06.97) e da superveniente Emenda Constitucional nº 17/97 (ate 31.12.1999), normas transitórias de hierarquia superior com eficácia plena e aplicabilidade imediata, que afastam temporariamente a incidência daquela Lei n. 9.718/98.

7. Portanto, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade apenas quanto ao conceito de faturamento contido no § 1º do art. 3º, da referida Lei 9.718/98, devendo as instituições financeiras e equiparadas (§ 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/91) recolherem a contribuição ao PIS na forma das alterações introduzidas pelas Leis nº 9.715/98 c.c. art. 2º da Lei nº 9.718/98, não tendo tais instituições o direito de recolher a contribuição exclusivamente com base na legislação recepcionada pelo art. 239 da CF/88 (Lei Complementar nº 7/70 e alterações até a promulgação da Constituição).

8. *Apelação e remessa oficial providas.*

Interpostos declaratórios, foram rejeitados, conforme ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.*
2. *Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.*
3. *Embargos rejeitados.*

É o relatório.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O recurso deve ser admitido.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questões suscitadas nos Embargos de Declaração, relativas à extensão do provimento ao recurso de apelação da União, em aparente afronta ao art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO CLASSIFICADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRETENSÃO DE NOMEAÇÃO. ACOLHIMENTO. QUESTÕES RELEVANTES. FALTA DE DEBATE. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI ESTADUAL. MENSAGEM DE PROJETO DE LEI ENVIADA À ASSEMBLEIA. EXTINÇÃO DE CARGOS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973.

1. *Verificado não haver a origem se debruçado sobre determinada tese imprescindível ao correto deslinde da causa, embora tenha sido oportunamente instada a fazê-lo, estão configuradas a inobservância ao dever de prestação jurisdicional e a violação ao art. 535 do CPC/1973.*

2. *No caso, relevante o debate sobre a correlação entre leis estaduais e a impossibilidade de provimento de cargo público em razão de declaração de inconstitucionalidade de uma delas, assim como no concernente a vícios constantes especificamente da remanescente.*

3. *Recursos especiais providos.*

(STJ, REsp 1.630.467/AM, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017)(Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO SOBRE PONTO RELEVANTE PARA O DESLINDE DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.

1. *O Tribunal a quo tratou tão somente do pedido de majoração dos valores indenizatórios fixados, deixando de emitir juízo de valor sobre os demais pleitos elencados no recurso de apelação interposto pelo autor, quais sejam: a alteração do termo inicial para incidência dos juros moratórios para a data do evento danoso; o ressarcimento das custas e despesas processuais e o afastamento da sucumbência recíproca.*

2. *Embora, instada a se manifestar nos dois embargos de declaração opostos pelo ora recorrente, a Corte de origem manteve-se omissa a respeito do quanto alegado.*

3. *De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se deve pronunciar o juiz ou o tribunal. No caso, notória a afronta ao dispositivo elencado pois o acórdão ora embargado não enfrentou temas relevantes para o deslinde da causa.*

4. *Recurso especial a que se dá provimento para anular os acórdãos dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que se pronuncie sobre o quanto alegado em sede aclaratória.*

(STJ, REsp n.º 1.252.760/MT, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 20/05/2014, DJe 28/0-5/2014) (Grifei).

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528** do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007256-12.2003.4.03.6000/MS

	2003.60.00.007256-4/MS
--	------------------------

APELANTE	:	NELSON MINORU AOKI e outro(a)
	:	CARMOSINA AOKI
ADVOGADO	:	MS002894 MS002894 ABADIO MARQUES DE REZENDE e outro(a)
APELADO(A)	:	BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO	:	MS004314 MS004314 SILVANA SCAQUETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005107 MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Nelson Minoru Aokie outra contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Em síntese, alega-se violação ao artigo 1.022, incisos I e II do CPC/2015, sustentando-se, em síntese, a extinção da hipoteca em razão da preempção, matéria de ordem pública e que pode ser alegada em qualquer momento processual.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 1.022 e incisos do CPC/2015, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à matéria de ordem pública suscitada (extinção da hipoteca em razão da preempção), omissão esta não sanada mesmo com a interposição dos embargos declaratórios.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018301-33.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.018301-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DESTILARIA VALE DO TIETE S/A DESTIVALE
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DESTILARIA VALE DO TIETE S/A DESTIVALE
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00183013320054036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

ACÇÃO ORDINÁRIA - TRIBUTÁRIO - CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI, LEI 9.363/96 - DIREITO DE UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO PROVENIENTE DA AQUISIÇÃO DE MATÉRIAS-PRIMAS DE PRODUTORES RURAIS PESSOAS FÍSICAS, TEMA APRECIADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS - SÚMULA 494, STJ - IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE BENS QUE NÃO ESTEJAM DIRETAMENTE LIGADOS AO PROCESSO PRODUTIVO - COMPENSAÇÃO COM DÉBITO DO PRÓPRIO IPI - SUSPENSÃO PELA MP 1.807/99 (ATUAL ART. 12, DA MP N. 2.158-35/2001) - POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO MONETÁRIA, SÚMULA 411/STJ - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO CONTRIBUINTE - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL

Os insumos/bens que não "sofrerem ou provocarem ação direta mediante contato físico com o produto, não integram o conceito de 'matérias-primas' ou 'produtos intermediários' para efeito da legislação do IPI e, por conseguinte, para efeito da obtenção do crédito presumido de IPI, como ressarcimento das contribuições ao PIS/PASEP e à COFINS", REsp 816.496/AL. Precedente.

Explorando a parte autora a industrialização de produtos agropecuários, especialmente a cultura e a industrialização de cana-de-açúcar, fls. 1.395-v, evidente que os itens herbicida, inseticida, fertilizante, produtos químicos, peças de carro, lâmpadas, óleo diesel e congêneres estão fora da desejada órbita creditória, nenhum reparo comportando a r. sentença.

A matéria em questão foi solucionada ao âmbito dos Recursos Repetitivos, REsp 993.164/MG, porque "sobressai a "ilegalidade" da instrução normativa que extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/96, ao excluir, da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, as aquisições (relativamente aos produtos oriundos de atividade rural) de matéria-prima e de insumos de fornecedores não sujeito à tributação pelo PIS/PASEP e pela COFINS".

Na mesma linha, foi editada a Súmula 494, STJ, que dispõe : "o benefício fiscal do ressarcimento do crédito presumido do IPI relativo às exportações incide mesmo quando as matérias-primas ou os insumos sejam adquiridos de pessoa física ou jurídica não contribuinte do PIS/PASEP."

Assinale-se, também, que a matéria, por intermédio do Parecer PGFN/CRJ/nº 2116 /2011, o qual chancelado pelo Ato Declaratório nº 14/2011, consta de lista que dispensa a Fazenda Nacional de contestar/recorrer de mérito desta natureza.

Sem razão a União para afastar a licitude da existência de crédito presumido do IPI envolvendo produtos adquiridos de pessoa física ou jurídica não contribuinte do PIS/PASEP.

No que compete às MP 1.807/99 e MP 2.158-3/2001, com razão a arguição de suspensão, portanto a Receita Federal deverá observar os marcos onde houve suspensão do benefício fiscal, observando o período debatido. Precedente.

No que concerne à utilização do crédito presumido, para fins de compensação, dispõe o art. 4º, Lei 9.363/96 : "em caso de comprovada impossibilidade de utilização do crédito presumido em compensação do Imposto sobre Produtos Industrializados devido, pelo produtor exportador, nas operações de venda no mercado interno, far-se-á o ressarcimento em moeda corrente".

A norma prevê, como regra, a utilização do crédito presumido, a título de compensação, com débito do próprio IPI e, na sua impossibilidade, autoriza a repetição.

A compensação deve obediência aos ditames da Lei 9.363, aplicando-se, à espécie, o princípio lex specialis derogat generali. Precedente. Sem sucesso a compensação com outras exações, que deve observar, ainda, as demais diretrizes aplicáveis à espécie.

Sobre a atualização do crédito escritural, a matéria é alvo de solução pelo rito dos Recursos Repetitivos, REsp. 1.035.847/RS e pela Súmula 411, STJ, assim adstrito o caso concreto àqueles ditames. Precedente.

Houve pedido administrativo para ressarcimento/compensação de referidos créditos em 14/02/2002, fls. 91/96, envolvendo aquisições entre 27/03/1997 e 22/10/2002, fls. 98, item 4, não havendo de se falar em prescrição, tanto que, expedido despacho decisório em 18/03/2005, fls. 102, desfavorável ao pleito contribuinte, sobreveio o aforamento da presente em 22/08/2005, fls. 02, art. 169, CTN.

Improvemento à apelação contribuinte. Parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para permitir a compensação, observadas as diretrizes legais, apenas do IPI com o próprio IPI, obedecendo a suspensão do benefício no prazo elencado pelas MP 1.807/99 e MP 2.158-3/2001, na forma aqui estatuida

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

O acórdão recorrido consignou que o artigo 4º da lei nº 9.363/1996 impede a compensação do crédito prêmio de IPI com outras exações.

Alega a recorrente que referido dispositivo não é proibitivo, mas apenas estatui faculdade do contribuinte.

O Superior Tribunal de Justiça ainda não fixou entendimento sobre a matéria.

Saliente-se que, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª ed. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista

dos Tribunais, 2009, p. 214).

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recuso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009728-70.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.009728-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	PALHOCA ILHA HOTEL RESTAURANTE E BAR LTDA
No. ORIG.	:	94.00.00001-5 1 Vr ILHABELA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O agravo recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 932 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECURSO DO PRAZO QUINQUENAL COMPROVADO. ARTIGO 40 LEF. AUSÊNCIA DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS DO LUSTRO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

- Decorrido o período quinquenal, dado que, desde 1994, com o ingresso da executada na lide, transcorreram quase quinze anos até a sentença proferida em 23/03/2009, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro legal. A fazenda não obteve êxito na satisfação do crédito. Os pedidos de providências da União não têm o condão de interromper ou suspender o prazo prescricional por ausência de previsão legal. A exequente não se desincumbiu da condução do processo sob o aspecto de propiciar a quitação do débito tributário, de modo que foi desidiosa quanto o transcurso do prazo prescricional intercorrente. Há que se reconhecer a incidência da Súmula nº 314 do S.T.J. e satisfeito o comando do artigo 40 da LEF.

- Agravo desprovido.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração, com imposição de multa.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

É o relatório.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A recorrente foi condenada à multa por manejo de embargos protelatórios.

Considerando a existência da Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório", tem-se que merece admissão o recurso em tela.

No mesmo sentido é o entendimento da Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. CELEBRAÇÃO DE TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. DANOS DECORRENTES DE INUNDAÇÃO DE MUNICÍPIO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATORIO E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. MULTA DO ART. 1.026 DO CPC/2015. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM COM INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

7. Finalmente, no que diz respeito ao art. 1.026 do CPC/2015, assiste razão à insurgente, tendo em vista que esta Corte Superior cristalizou, por meio da Súmula 98, o entendimento de que é descabida a multa prevista no dispositivo legal citado quando previsível o intuito de prequestionamento e ausente o interesse em procrastinar o andamento do feito, ainda que não configurada nenhuma das hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração

8. Recurso Especial parcialmente provido tão somente para excluir a multa prevista no art. 1.026 do CPC/2015.

(REsp 1670086/AP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 17/10/2017)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 25 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005387-52.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.005387-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SERGIO BARBEIRO NEVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP235326 MAGNEI DONIZETE DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00053875220104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão que afastou a incidência da contribuição ao salário-educação exigida de empregador rural pessoa física com inscrição no CNPJ.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. Decido.

Pressupostos recursais presentes.

O entendimento proferido no aresto impugnado aparentemente destoa da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que a contribuição em comento pode ser exigida do empregador rural pessoa física com inscrição no CNPJ, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM REGISTRO NO CNPJ. EQUIPARAÇÃO À EMPRESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA E PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ).

2. De acordo com o entendimento firmado pelas turmas que compõem a Primeira Seção, a contribuição do salário educação é devida pelo produtor rural, pessoa física, que possui registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ. Precedentes.

3. Hipótese em que o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois o Tribunal a quo, atento ao conjunto

fático-probatório, decidiu que os recorrentes eram produtores rurais pessoas físicas registrados como contribuintes individuais e cadastrados no CNPJ como sociedade limitada, da qual ambos seriam sócios.

4. Agravo interno desprovido." - g.m.

(AgInt no AREsp 821.906/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 04/02/2019)

Registre-se que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e n.º 528** do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003936-52.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.003936-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro(a)
APELANTE	:	DSI DROG LTDA
ADVOGADO	:	SP223161 PATRICIA RODRIGUES NEGRÃO e outro(a)
	:	SP230574 TATIANE MIRANDA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro(a)
APELADO(A)	:	DSI DROG LTDA
ADVOGADO	:	SP223161 PATRICIA RODRIGUES NEGRÃO e outro(a)
	:	SP230574 TATIANE MIRANDA
No. ORIG.	:	00039365220114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos (aplicação do disposto no parágrafo 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80, que prevê suspensão de 180 dias do prazo prescricional quando da inscrição do débito em dívida ativa), entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no art. 1.022 do Novo CPC - art. 535 do CPC/1973.

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

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 1022 DO CPC/2015. OMISSÃO. NULIDADE DO JULGADO. RETORNO DOS AUTOS. NECESSIDADE.

1. Existindo na petição recursal alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, a constatação de que o Tribunal de origem, mesmo após a oposição de Embargos Declaratórios, não se pronunciou sobre pontos essenciais ao deslinde da controvérsia autoriza o retorno dos autos à instância ordinária para novo julgamento dos aclaratórios opostos.

2. Nesse contexto, deve ser dado provimento ao Recurso Especial a fim de que os autos retornem ao Tribunal de origem para que este se manifeste sobre a matéria articulada nos Embargos de Declaração, em face da relevância da omissão apontada.

3. Recurso Especial provido, determinando o retorno dos autos à Corte de origem, para novo julgamento dos Embargos de Declaração. (REsp 1642708/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 17/04/2017)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020772-75.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.020772-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CETENCO ENGENHARIA S/A
ADVOGADO	:	SP215520 PASCHOAL RAUCCI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00207727520124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O compulsar dos autos revela tratar-se de Recurso Especial interposto em face de acórdão deste Regional, ao argumento de que violada legislação federal, cuja ementa trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA PAGOS EM VIRTUDE DE CONDENAÇÃO JUDICIAL POR FORÇA DO INADIMPLEMENTO DE FATURAS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. NATUREZA DE LUCROS CESSANTES. LEGALIDADE DA INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. JURISPRUDÊNCIA REMANSOSA DO STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Os juros moratórios oriundos de pagamentos de faturas a destempo pela SABESP à empresa requerente ostentam a natureza jurídica de lucros cessantes e não se revestem de caráter meramente indenizatório, mas sim remuneratório.

2. Deveras, o lucro cessante representa aquilo que o credor razoavelmente deixou de lucrar, à vista do que foi pactuado no contrato, por força do inadimplemento da contraparte. Assim, se a fatura de prestação de serviços vem a ser paga a destempo, com inclusão de um plus a título de juros, mesmo que por força de decisão judicial e ainda que tenha havido acordo das partes para redução dos valores devidos, esse plus representa a composição do que a empresa teria direito a receber pelo serviço prestado ao devedor. Por isso não é indenização, mas sim recomposição do preço anteriormente ajustado entre as partes quando da celebração do contrato de prestação de serviço. Precedentes do STJ.

3. Inexistência de violação ao art. 404 do Código Civil e aos arts. 43 e 110 do CTN.

4. A correção monetária deve seguir a mesma sorte do principal. Assim, se sobre o crédito principal (valores pagos pela SABESP pela prestação de serviços) incide IRPJ e CSLL, o acréscimo decorrente da correção monetária também está sujeito à exação.

5. Agravo legal improvido.

Em juízo de admissibilidade foi **negado seguimento** do recurso especial aduzindo que os juros moratórios possuem natureza de lucros cessantes, motivo pelo qual integram a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Foi interposto agravo interno, com **pedido de reconsideração**, ao fundamento que o caso vertido não subsome-se ao paradigma REsp nº 1.138.695.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, transcrevo o pedido deduzido na inicial da presente ação para delimitar a abrangência da demanda, qual seja: "*declarar a inexistência de relação jurídico-tributária, para afastar a incidência do irpj e da csll, no que respeita à verba indenizatória recebida pela autora nos autos do processo nº 0424691-59.1997.8.26.0053, ajuizada em face da Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP, e que tramitou perante a Primeira Vara da Fazenda Pública da Capital/SP.*" (grifei).

Por outro lado, quando do julgamento do REsp nº 1.138.695, duas questões foram submetidas a julgamento sob a sistemática dos julgamentos repetitivos, quais sejam: (i) a possibilidade de exclusão da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL dos valores referentes aos juros pela taxa SELIC incidentes quando da devolução dos depósitos judiciais, na forma da Lei n. 9.703/98, que originou a tese (Tema 504) de que os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL; e, (ii) a exclusão dos juros SELIC incidentes quando da devolução de valores em depósito judicial feito na forma da lei n. 9.703/98 e quando da repetição de indébito tributário, cuja tese (Tema 505) fixou quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa.

De fato, o caso vertido não subsome-se ao recurso repetitivo, de modo que acolho o pedido de reconsideração, tomando sem efeito a decisão que negou seguimento ao recurso especial interposto e **passo a novo juízo de admissibilidade**:

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo do Código de Processo Civil, bem como, atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O cerne da questão posta na presente ação é a definição da natureza jurídica da verba recebida pela autora - verba indenizatória / lucro cessante - e a consequente incidência, ou não, do IRPJ e da CSLL sobre tal verba.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

Saliente-se, por fim, que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior, uma vez que aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, em juízo de retratação, torno sem efeito o juízo de admissibilidade realizado no recurso especial (fls. 416/418), julgo prejudicado o agravo interposto contra essa decisão, e **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000937-83.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.000937-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	WALDEUIR DUBLIM SACCHETIN
ADVOGADO	:	SP160903 ADRIANO HENRIQUE LUIZON e outro(a)
	:	SP146234 RODRIGO BARBOSA MATHEUS
No. ORIG.	:	00009378320124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **WALDEUIR DUBLIM SACCHETIN** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a condenação em verba honorária.

O acórdão hostilizado consignou razoável a condenação em R\$ 10.000,00.

De sua parte a recorrente alega, especialmente, a necessidade de observância dos parâmetros estabelecidos no art. 85, § 3º do CPC.

Sobre o tema foi encontrado precedente do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. (...)

II - Por outro lado, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, nas causas em que a Fazenda Pública for litigante, os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com os parâmetros estampados nos incisos I a IV do § 2º e com os percentuais delimitados no § 3º do art. 85 do CPC/2015. Nesse sentido, confirmam-se: AgInt no REsp 1665300/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017 e REsp 1644846/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 31/08/2017.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1740865/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 20/08/2018)

Considerando o entendimento da Corte Superior, conforme precedente acima, tem-se pertinente a admissão recursal.

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

Int.

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

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001283-59.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.001283-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP168670 ELISA ERRERIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00012835920124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, com fundamento no artigo 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, que deu provimento à apelação do embargante, ora recorrido para determinar o recebimento e regular prosseguimento dos embargos à execução.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob a alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

DECIDO.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 1.026, § 2º do Novo Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031193-33.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.031193-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	JOAO CARLOS FIGUEIREDO CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP097883 FERNANDO EDUARDO ORLANDO
INTERESSADO(A)	:	J C FIGUEIREDO CAVALCANTE -ME
No. ORIG.	:	01.00.00027-1 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal que declarou a inexigibilidade do crédito pela ocorrência da prescrição do direito de cobrança. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais. É o relatório.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso vertente, esta Colenda Corte reconheceu a ocorrência da prescrição pelo decurso do prazo de 05 (cinco) anos entre a constituição do crédito e a citação da executada, ao passo que a recorrente alega sua inexistência, com fundamento na retroação da interrupção da prescrição à data do ajuizamento da execução fiscal.

Nesse sentido já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, conforme se observa de excerto extraído do julgamento proferido no AgRg no AREsp 188172, in 08/08/2012, no particular:

(...) *omissis*

Sendo dívida não tributária, a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias (ou até a distribuição da execução, o que ocorrer antes) e o despacho do juiz que ordenar a citação interrompe a prescrição com retroação à data da propositura da ação, na forma dos arts. 2º, §3º e 8º, §2º, da LEF c/c art. 219, §1º, do CPC.

Outrossim, a Eg. Corte Superior de Justiça decidiu que o ajuizamento da execução fiscal às vésperas do decurso do prazo prescricional, não se presta, por si só, a caracterizar desídia do ente público exequente, nem tem o condão de justificar o afastamento da Súmula 106/STJ. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. CORREÇÃO DE TESE JURÍDICA ADOTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE PROVAS. INOCORRÊNCIA.

1. Em recurso especial representativo da controvérsia, o REsp 1.120.295/SP, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que iniciado o prazo prescricional com a constituição do crédito tributário, o termo ad quem se dá com a propositura da execução fiscal. Outrossim, a interrupção da prescrição pela citação válida, na redação original do art. 174, I, do CTN, ou pelo despacho que a ordena, conforme a modificação introduzida pela Lei Complementar 118/05, retroage à data do ajuizamento, em razão do que determina o art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação não for atribuída ao Fisco.

2. O argumento utilizado pela Corte a quo, qual seja, o de que a execução fiscal foi ajuizada às vésperas do decurso do prazo prescricional, não se presta, por si só, a caracterizar desídia do ente público exequente, nem tem o condão de justificar o afastamento da Súmula 106/STJ.

Precedentes: REsp 1.337.571/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 3/9/2012; EDcl no AgRg no REsp 1.337.133/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/6/2013.

3. A correção da tese jurídica esposada pelo Tribunal a quo, fazendo incidir à espécie o hodierno entendimento deste Sodalício Superior sobre o tema, não encontra óbice na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1519091/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 21/09/2015)

Desse modo, encontrado precedente sobre a questão, tenho que merece trânsito o recurso excepcional.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis, na espécie, as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015847-02.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.015847-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TRANE DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA CONDICIONAMENTO DE AR LTDA
ADVOGADO	:	SP203014B ANNA FLÁVIA DE AZEVEDO IZELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00158470220134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, interposto por **Trane do Brasil Indústria e Comércio de Produtos para Condicionamento de Ar Ltda.**, em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal, alegando violação a legislação federal, cuja ementa transcrevo:

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEI N.º 11.457/07. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DESPROVIDO.

- A Lei n.º 11.457/07 modificou o andamento dos processos administrativos fiscais no âmbito da RFB e fixou em 360 dias, a partir do protocolo, o prazo para tais pedidos sejam analisados, conforme seu artigo 24.

- É pacífica no Superior Tribunal de Justiça a aplicação do prazo estabelecido no dispositivo anteriormente explicitado, conforme julgamento do REsp n.º 11308206/RS, no regime do artigo 543-C do CPC/1973.

- No caso concreto, informa a parte impetrante, na peça inicial, que apresentou os pedidos administrativos em debate em 2004 e 2005 e aduz que até a data da impetração do presente mandamus (03/09/2013) não houve qualquer medida para a análise do seu teor. Constata-se, contudo, ao contrário do alegado, que, quanto ao P.A. n.º 1830.0013922005-28, foi proferido despacho decisório em 04/11/2013 e o que se encontra ainda pendente é o procedimento para a concretização da restituição, como salientado pelo MPF em seu parecer. No que toca ao P.A. n.º 10830.000860/2004/66, verifica-se que foi encaminhado ao arquivo em data anterior à impetração e, como também assinalado no parecer ministerial, no despacho decisório proferido foram considerados todos os pagamentos efetuados pela impetrante no âmbito do REFIS e veiculado o aproveitamento do respectivo montante. Tais constatações fazem parte das informações prestadas pela autoridade impetrada e são confirmadas pelos documentos juntados. Nesse contexto, afigura-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao extinguir o feito sem resolução do mérito por ausência de interesse processual, em relação ao P.A. n.º 10830.000860/2004/66 e pela superveniente perda do interesse processual quanto ao P.A. n.º 10830.001392/2005-28.

*- Recurso de apelação **desprovido**.*

É o Relatório. DECIDO:

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo do Código de Processo Civil, bem como, atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Inicialmente, o presente *mandamus* foi impetrado pela recorrente com o objetivo de ver analisado os seus pedidos de restituição apresentados na esfera administrativa sob os nºs 10830.000860/2004-66 e 10830.001392/2005-28.

No compulsar dos autos, verifica-se que o v. acórdão de fls. 329/331 negou provimento a apelação da recorrente, mantendo a sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito por ausência de interesse processual, em relação ao P.A. n.º 10830.000860/2004/66, e pela superveniente perda do interesse processual quanto ao P.A. n.º 10830.001392/2005-28 (fls. 270/271). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 351/352).

Alega a recorrente, em seu recurso especial que o acórdão impugnado violou o disposto nos incisos I, II e III do art. 1.022, CPC, ao rejeitar os aclaratórios e o art. 24 da Lei nº 11.457/07 ao reconhecer que a mera decisão sobre os pedidos de restituição já esgotaria o disposto no referido artigo, não necessitando da plena conclusão do processo.

Portanto, vê-se que o cerne da questão diz respeito à discussão se o prazo de 360 dias disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/07 abrange ou não a efetiva restituição dos valores pretendidos no processo administrativo.

Nesse sentido, não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

Saliente-se, por fim, que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

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

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2014.03.00.023689-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	: PADOCA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
ADVOGADO	: SP138152 EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro(a)
	: SP298174 TANIA EMILY LAREDO CUENTAS
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	: COMMERCE DESENVOLVIMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO	: SP096492 GIUSEPPE D ALIESIO JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	: LOJAS ARAPUA S/A - em recup.judic. e outros(as)
ADVOGADO	: SP242473 ANNA FLAVIA COZMAN GANUT
PARTE RÉ	: NOVELTY MODAS S/A e outros(as)
	: BANTAN SERVICOS DE ADMINISTRACAO DE CREDITO E COBRANCA LTDA e outro(a)
	: SAMARO ADMINISTRACAO DE CREDITO E COBRANCA LTDA
ADVOGADO	: SP242473 ANNA FLAVIA COZMAN GANUT e outro(a)
PARTE RÉ	: MONCOES ADMINISTRATIVA DE BENS IMOVEIS LTDA e outros(as)
	: TANDEM PROMOTORA DE VENDAS LTDA
	: CEMOI PARTICIPACAO E COM/ LTDA
	: CONSTRUTORA LOTUS LTDA
	: ANTONIO CARLOS CAIO SIMEIRA JACOB
	: JORGE WILSON SIMEIRA JACOB
	: RENATO SIMEIRA JACOB
	: MASSARU KASHIWAGI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00728301820034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **PADOCA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso dos autos, entre outros debates, discute-se a possibilidade de reconhecimento da prescrição para o redirecionamento do feito executivo fiscal originário.

Consignou esta Corte Regional que não se trata de redirecionamento porquanto o reconhecimento do grupo econômico enseja a responsabilidade solidária.

De sua parte, a recorrente alega a possibilidade de análise do pedido.

Sobre o tema, destaca-se precedente do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. GRUPO ECONÔMICO DE FATO E CONFUSÃO EMPRESARIAL EM FRAUDE AO FISCO. CONFIGURAÇÃO. ABUSO DE PERSONALIDADE. PESSOAS JURÍDICAS QUE PERTENCEM AO MESMO GRUPO. EXISTÊNCIA DE CONGLOMERADO FINANCEIRO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 124, 128, 135 E 174 DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF.

(...)

3. Sobre a prescrição, a Corte de origem assentou que (e-STJ, fls. 640-641): "Destarte, considera-se deflagrado o prazo prescricional apenas quando preenchidos os requisitos para a pretensão de redirecionamento. Nesse caso, a condição da existência de um grupo econômico de fato, formado para burlar o fisco, foi constatada no ano de 2014, de forma que é incabível a tese de reconhecimento da prescrição, pois, dependeria, a partir deste momento de constatação, do transcurso do prazo prescricional quinquenal para perecer o exercício da pretensão de redirecionamento". Os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem capazes de manter o acórdão hostilizado não foram atacados pelo recorrente. Incidência, por analogia, da Súmula 283/STF.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1659145/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 11/05/2017)

Considerando, apenas neste particular (prescrição para o redirecionamento), possível divergência entre o entendimento desta Corte e a jurisprudência da Corte Superior, entendo possível o trânsito recursal.

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 27 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003427-68.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.003427-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PHIBRO SAUDE ANIMAL INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO	:	SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00034276820144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **Phibro Saúde Animal Internacional Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

AÇÃO DECLARATÓRIA. DESONERAÇÃO. MENSAGEM DE VETO PRESIDENCIAL 411/2012. CÓDIGO 2309.90.

1. A supressão de alguns códigos constantes do anexo do veto equivale à supressão de um inciso, não havendo qualquer mudança de sentido ou apropriação presidencial do poder de legislar, não havendo que se falar em inconstitucionalidade do veto.

2. Ainda que o artigo 78, §2º, IV da Lei 12.715/2012 faça referência à produção de efeitos em relação a determinadas empresas, por óbvio que se tais sociedades empresárias tiverem sido excluídas desse regime de tributação, a referência ao código NCM 2309.90 torna-se letra morta, pois o legislador não pode dar efeito a algo que não está contemplado pelo novo regime de tributação.

3. Conforme destacado, ainda, uma interpretação teleológica da citada norma também levaria à improcedência do pleito autoral, já que seu objetivo foi apenas indicar o termo inicial de eficácia de determinado regramento tributário, não sendo seu objeto a própria criação desse regramento.

4. Apelação desprovida.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 66, §§ 1.º e 2.º da CF, por entender que o veto presidencial n.º 411/12

padece de inconstitucionalidade no que se refere à exclusão do código NCM 2309.90; (ii) o veto presidencial excluindo o código NCM n.º 2309.90 do anexo da lei não excluiu o mesmo código do texto da lei, o que torna o veto nulo e inexistente, na medida em que o veto parcial só pode abranger texto integral de artigo, parágrafo, inciso ou alínea; (iii) ao vetar apenas o código NCM n.º 2309.90 do anexo da lei e não de seu texto propriamente dito, o veto presidencial equiparou-se ao veto de palavras ou expressões, o que é expressamente vedado pelo art. 60, §§ 1.º e 2.º da CF e (iv) ter o direito de continuar recolhendo as contribuições previdenciárias sobre a receita bruta, nos termos do art. 78, § 2.º, IV da Lei n.º 12.715/12.

Foram ofertadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Em pesquisa realizada junto aos repositórios de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não se localizou, a princípio, precedente sobre o tema tratado no acórdão recorrido - inconstitucionalidade de veto presidencial parcial por supressão de expressão singular (na espécie, a referência ao código NCM n.º 2309.90) de anexo da lei, mas não do teor da lei propriamente dita - merecendo trânsito o recurso excepcional para que a Suprema Corte exerça a sua função constitucional.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pela Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-17.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.003807-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WAGNER ALEXANDRE ALBUQUERQUE PESSOA
ADVOGADO	:	SP329280 RICHARD ERICKSON DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00038071720154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Código de Processo Civil/2015.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Alega a parte recorrente ter havido violação ao artigo 1º da Lei nº 12.618/12, sustentando-se, em síntese, a impossibilidade de inclusão do tempo de *serviço militar* na expressão *serviço público* para fins de enquadramento/opção do regime da previdência complementar instituído pela referida Lei.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão ou não objeto de conhecimento do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-17.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.003807-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WAGNER ALEXANDRE ALBUQUERQUE PESSOA
ADVOGADO	:	SP329280 RICHARD ERICKSON DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00038071720154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Alega a parte recorrente ter havido violação ao artigo 40º, § 16 da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, a impossibilidade de inclusão do tempo de *serviço militar* na expressão *serviço público* para fins de enquadramento/opção do regime da previdência complementar instituído pela Lei nº 12.618/12.

Por sua vez, não se verificou a existência de decisão do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente tal questão.

Assim, há que se conferir trânsito ao extraordinário, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da disposição contida no mencionado dispositivo legal, ficando o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023250-51.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.023250-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO(A)	:	CAIO RACY MATTAR
ADVOGADO	:	SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO
	:	SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS
No. ORIG.	:	00232505120154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto pela **UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade do arrolamento de bens atingir os bens do sócio.

O acórdão hostilizado consignou que:

"Assim, considerando a responsabilidade solidária dos envolvidos, a Receita Federal, com fundamento no artigo 64 da Lei nº 9532/1997 e IN 1565/2015, após verificar que, em relação ao impetrante, o valor do débito, é maior que 30% do patrimônio conhecido, efetuou o arrolamento de seus bens. (...) No caso, a empresa, devedora principal, possui patrimônio mais do que suficiente para saldar o débito. Portanto, o cancelamento do Termo de Arrolamento dos bens da impetrante é medida que se impõe."

Sobre o tema foi encontrado precedente do E. STJ:

RECURSO FUNDADO NO NOVO CPC. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 356/STF. ARROLAMENTO DE BENS DOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE.

(...)

2. As Turmas que compõem a Primeira Seção deste Sodalício firmaram a compreensão no sentido de ser possível o arrolamento de bens do sócio, desde que motivado em uma das hipóteses legais de responsabilidade tributária. Precedentes: AgRg no REsp 1.572.557/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 01/06/2016 e AgRg no REsp 1.420.023/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 27/10/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1225115/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 05/12/2016)

Considerando possível divergência entre o entendimento emanado desta Corte com a jurisprudência do Tribunal Superior, conforme precedente acima, tem-se pertinente a admissão recursal.

Saliente-se, ademais que a recorrente manejou embargos declaratórios para análise dos artigos 124 e 135 do CTN.

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

Int.

São Paulo, 22 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004066-42.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.004066-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	ALLIANZ SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP207830 GLAUCIA GODEGHESE
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00588751119994036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de retratação protocolado por ALLIANZ SEGUROS S/A, em face de *decisum* da Vice-Presidência que negou seguimento ao recurso extraordinário interposto pela ora requerente, ao argumento de que o caso concreto não subsome-se aos paradigmas apontados.

É o Relatório. DECIDO:

De fato, o *decisum* impugnado merece retratação, vejamos:

O compulsar dos autos releva que ALLIANZ SEGUROS S/A obteve provimento jurisdicional em mandado de segurança, transitado em julgado, reconhecendo sua não submissão às regras do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98 para fins de apuração do PIS.

Em incidente processual, no *writ*, a parte contribuinte requereu o levantamento dos depósitos, a maior, realizado nos autos.

O juízo de piso determinou a realização de perícia para determinação do quanto devido pela Agravante a título de PIS, calculado segundo o disposto nos parágrafos 5º e 6º, do artigo 3º, da Lei nº. 9718/98.

Houve a interposição de agravo sustentando empresa recorrente que ao contrário do entendimento do d. Juízo "a quo", as disposições dos §§ 5º e 6º, do artigo 3º, da Lei nº. 9718/98 em nada alteram o conceito de faturamento para fins de apuração do PIS devido pelas seguradoras, não havendo como negar que a base de cálculo do PIS, no caso dos autos, corresponde ao produto da venda de bens e prestação de serviços, de modo que a apuração do PIS deve ter como base de cálculo o faturamento correspondente apenas aos prêmios, bem como declarada a inexigibilidade da multa de mora no tocante aos depósitos judiciais realizados extemporaneamente.

Esta Corte, no julgamento do agravo, negou provimento ao recurso, conforme ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPANHIA DE SEGUROS. PIS. DEPÓSITOS JUDICIAIS. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL SEGUNDO O DISPOSTO NOS §§ 5º. E 6º. DO ART. 3º, DA LEI 9.718/98 (RECEITA BRUTA OPERACIONAL). RECURSO IMPROVIDO.

1. Pretende a Agravante a concessão dos efeitos da tutela antecipada, objetivando a reforma da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", determinando-se que a apuração do PIS tenha por base cálculo o faturamento, correspondente apenas aos prêmios, bem como declarada a inexigibilidade da multa de mora no tocante aos depósitos judiciais realizados extemporaneamente em 30/09/2015.
2. Compulsando os autos, verifico que, nos termos das decisões proferidas pelo colendo STF (fls. 84/86), transitadas em julgado, a Impetrante, ora Agravante, obteve o reconhecimento de sua não submissão às regras do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98 para fins de apuração do PIS. No entanto, no corpo de ementas jurisprudenciais constantes do *decisum* embargado, a só declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei 9.718/98 não possui maior relevância, na medida em que, para as seguradoras, a base de cálculo do PIS não era o "faturamento" (venda de mercadorias e/ou serviços), seja em seu conceito estrito (venda de mercadorias e/ou serviços), seja na visão alargada (qualquer receita), mas sim a "receita bruta operacional", consoante legislação que permanece em vigor.
3. Assim, a perícia deve ser levada a efeito para promover um encontro de contas entre as partes, ou seja, comparar o que seria devido pela Agravante a título de PIS, calculado segundo o disposto nos §§ 5º. e 6º. do art. 3º, da Lei 9.718/98 (receita bruta operacional), com as quantias depositadas judicialmente ao longo do processo. Caso tenham sido insuficientes os depósitos, como alega a Fazenda, serão as quantias integralmente convertidas em seu favor. Caso contrário, isso é, em havendo "sobras", serão essas levantadas pela Agravante.
4. Ressalte-se não caber qualquer discussão de que as receitas que não se originam do efetivo desempenho das atividades definidas no objeto social da Agravante não poderiam ser consideradas como faturamento, como as reservas técnicas, pois isto não foi objeto da ação mandamental, devendo, pois, ser levada a efeito através de ação própria.
5. E, para fins do afastamento da multa objeto do 2º do art. 63, da Lei 9.430/96, compartilho do entendimento que a pendência de meros embargos declaratórios não interrompe o prazo de 30 dias objeto do dispositivo legal.
6. Agravo de instrumento improvido.

Posteriormente, declaratórios foram acolhidos, sem efeito modificativo ao julgado, apenas para correção de erro material, conforme ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DATA DO DEPÓSITO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. EMBARGOS PARCIAL ACOLHIDOS.

1. Na correção do erro material não há qualquer alteração de fundo no julgado, ou seja, de sua leitura se verifica qual a intenção do julgador de modo que a simples correção de uma palavra, termo, inclusive frase não vai alterar em nada o direito da parte ou trazer-lhe qualquer prejuízo ou benefício que antes já não houvera sido verificado.
2. Tendo constado no v. acórdão "2015", quando na verdade o correto seria "2005", os embargos de declaração devem ser parcialmente acolhidos para o fim de corrigir o erro material apontado.
3. Demais omissões inexistentes.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

5. Embargos parcialmente acolhidos.

ALLIANZ SEGUROS S/A, então, interpôs recurso extraordinário ao fundamento de que violado o art. 5º, LIV e XXXVI, e o art. 195, I, ambos da Constituição Federal.

O extraordinário teve seguimento negado sob o fundamento de que o caso se amoldaria ao Tema 424 - "A questão do indeferimento de produção de provas no âmbito de processo judicial tem natureza infraconstitucional, e a ela se atribuem os efeitos da ausência de repercussão geral, nos termos do precedente fixado no RE n. 584.608, rel. a Ministra Ellen Gracie, DJe 13/03/2009."; e, Tema 660 - "Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral."

Exposto o quanto ocorrido, no caso vertente, verifica-se que o cerne da questão em discussão, é a delimitação do conceito de faturamento sobre o qual a recorrente recolherá a contribuição ao PIS, tendo em vista sua natureza jurídica e o fato de que a mesma possui título judicial, com trânsito em julgado, sobre tal questão.

Com efeito, não se verificou a existência de julgado do E. Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

Saliente-se, por fim, que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pela Corte Superior, uma vez que aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, torno sem efeito a decisão de fls. 300/301, e, em juízo de retratação, **admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003699-06.2016.4.03.6115/SP

	2016.61.15.003699-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DHIEGO RAGONEZI
ADVOGADO	:	SP202052 AUGUSTO FAUVEL DE MORAES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DHIEGO RAGONEZI
ADVOGADO	:	SP202052 AUGUSTO FAUVEL DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00036990620164036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO: DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO: IRRELEVÂNCIA. INDISPONIBILIDADE DO IMÓVEL ALIENADO A TERCEIROS APÓS O CONTRIBUINTE TER SIDO NOTIFICADO DO LANÇAMENTO FISCAL.

1. A Lei nº 8.397/92 não exige a constituição definitiva do crédito tributário como condição necessária para o ajuizamento da medida cautelar fiscal. O parágrafo único de seu art. 1º, aliás, expressamente prevê hipóteses em que se dispensa até mesmo a própria constituição do crédito tributário.

2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por qualquer das causas previstas no art. 151 do CTN, não impede a propositura da cautelar fiscal, mesmo que a causa de suspensão seja preexistente à ação.

3. A impossibilidade de propositura da cautelar fiscal em face de crédito tributário cuja exigibilidade esteja suspensa aplica-se apenas e tão somente à hipótese art. 2º, inciso V, "a", da Lei nº 8.397/92, isto é, se o contribuinte, notificado pela Fazenda Pública para o recolhimento de crédito fiscal, deixar de pagá-lo no prazo legal.

4. Apelo da União provido para restabelecer a ordem de indisponibilidade da fração ideal de 2/3 da sua propriedade do imóvel alienada a terceiros após o contribuinte ter sido notificado do lançamento fiscal.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração, com imposição de multa.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A recorrente foi condenada à multa por manejo de embargos protelatórios.

Considerando a existência da Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório", tem-se que merece admissão o recurso em tela.

No mesmo sentido é o entendimento da Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL AFASTADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. CELEBRAÇÃO DE TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. DANOS DECORRENTES DE INUNDAÇÃO DE MUNICÍPIO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATORIO E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. MULTA DO ART. 1.026 DO CPC/2015. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM COM INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

7. Finalmente, no que diz respeito ao art. 1.026 do CPC/2015, assiste razão à insurgente, tendo em vista que esta Corte Superior cristalizou, por meio da Súmula 98, o entendimento de que é descabida a multa prevista no dispositivo legal citado quando previsível o intuito de prequestionamento e ausente o interesse em procrastinar o andamento do feito, ainda que não configurada nenhuma das hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração

8. Recurso Especial parcialmente provido tão somente para excluir a multa prevista no art. 1.026 do CPC/2015.

(REsp 1670086/AP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 17/10/2017)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016739-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA COUTINHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É pacífico o entendimento da instância superior a dizer que é "*inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF*" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "*a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmáticos ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional*" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Neste caso concreto, verifica-se que a parte recorrente não efetuou o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os precedentes paradigmáticos citados, tampouco demonstrando a similitude fática entre eles, o que impede a subida do recurso especial interposto.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62986/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0058528-86.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.058528-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ORIGINAL VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP163721 FERNANDO CALIL COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00585288620004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. IRPJ. PIS e IRRF. EMBARGOS ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. AUTO DE INFRAÇÃO. DEDUÇÃO DE DESPESAS OPERACIONAIS. GLOSA DOS VALORES CONTABILIZADOS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. ÔNUS DA PROVA. PASSIVO FICTÍCIO. OMISSÃO DE RECEITAS. PERÍCIA CONTÁBIL. DESCARACTERIZAÇÃO. TRD E TAXA SELIC. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A presente apelação se refere a três embargos às execuções fiscais apensados a saber: 0058528-86.2000.4.03.6182, 0026984-12.2002.4.03.6182 e 0028241-22.2002.4.03.6182, já que a sentença recorrida houve por bem julgá-los em conjunto, pois as questões suscitadas

coincidem em sua origem, porquanto relacionadas à mesma ordem de fiscalização (FM nº 77.366), que foi encerrada com a lavratura de mais de um auto de infração, cujo principal apurou valor devido a título de IRPJ (CDA 80.2.99.032583-84), além dos autos reflexos a título de PIS (CDA nº 80.7.99.018953-67), e IRRF (CDA 80.2.99.032584-65).

2. Não merece guarida a remessa oficial, porquanto a própria ré se manifestou pela não ocorrência de excesso de correção monetária imputada à embargante, tendo concordado, expressamente, com o laudo pericial, nos termos do Relatório Final de Diligência da Secretaria da Receita Federal (fl. 453).
3. A Lei nº 4.506/64, ao tratar sobre o Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza, autorizou a dedução das despesas operacionais, assim entendidas como aquelas despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora (art. 47, §§ 1º e 2º).
4. Conforme auto de infração impugnado (fl. 119), o Sr. Auditor Fiscal constatou a falta de documentação e a utilização de notas fiscais simplificadas, sem a identificação do contribuinte e sem conter a espécie ou a natureza da compra na conta "Outras Despesas Operacionais", que deu origem à glosa de Cz\$ 85.680.968 em relação ao total lançado pelo contribuinte para o exercício de 1988.
5. Com a vinda do laudo pericial, o Sr. Perito esclareceu que, examinando o Livro Diário da empresa, único documento da época encontrado, foi possível relacionar grande parte dos lançamentos que foram glosados pelo Auditor Fiscal, contudo, não foi localizado nenhum dos documentos mencionados nos históricos dos lançamentos.
6. Muito embora parte das despesas glosadas pela fiscalização conste como lançamentos no Livro Diário (fls. 186/345), é imprescindível, de modo a torná-la dedutível, sua comprovação através de documentos hábeis, tais como notas fiscais, faturas, duplicatas e recibos que indiquem as partes, as operações realizadas e respectivos valores. Precedentes desta Corte.
7. Considerando que a embargante não logrou comprovar parte dos gastos contabilizados como despesas, apesar do prazo que lhe foi conferido à época da fiscalização, do processo administrativo e através dos presentes embargos, fato este confirmado pela perícia contábil, de rigor a manutenção da glosa no valor de Cz\$ 85.680.968, relativo ao período-base de 1988.
8. No que se refere ao passivo circulante, o Sr. Auditor Fiscal apurou que a conta "Fornecedores" apareceu na declaração do IRPJ com o total lançado de Cz\$ 178.962.933, contudo, o balanço de 31/12/1988 acusou o montante de Cz\$ 251.671.170. Do total lançado no balanço, apenas Cz\$ 68.103.451 dispôs de comprovação hábil, considerando-se como omissão de receita o restante, o que configurou passivo fictício, cujo enquadramento legal tem fulcro no art. 180 do Decreto nº 85.450/80.
9. O Sr. Perito, por sua vez, conforme consta do laudo, procurou alguma forma de comprovar se as notas fiscais escrituradas no livro Diário Geral da autuada tinham suporte legal, solicitando, inclusive, cópia de notas fiscais para a sua principal fornecedora, "Volkswagen do Brasil S/A.". Como restou pendente a entrega das notas pela montadora, o trabalho foi desenvolvido com base nas relações de notas fiscais microfilmadas em posse da embargante (fls. 364/368 e 384/394).
10. Em resposta ao quesito 08, assim formulado: Em 31/12/88 a embargante possuía, junto à Volkswagen do Brasil, algum débito? Em caso afirmativo, o valor desse débito afasta a alegação de passivo fictício, que compõe um dos itens da autuação? O Sr. Perito esclareceu que, para cada veículo adquirido, a concessionária efetua um pagamento adicional, que fica registrado no seu ativo, para um Fundo denominado "Apolo", até atingir um saldo estipulado pela Montadora. Por esse motivo, os saldos das notas fiscais indicadas pela Volkswagen englobam esse valor enquanto nos lançamentos de entrada e de pagamento os valores estão desdobrados, por se destinarem a contas diferentes.
11. Em conclusão informou que: A divergência entre os saldos da conta Fornecedores do Balanço Patrimonial de 31/12/1988 e da Declaração de Imposto de Renda da mesma data, citada na autuação fiscal, trata-se apenas de reclassificação de contas para adequar a informação ao formulário da Declaração, sendo que o total do passivo circulante de ambos são coincidentes. Pelas provas disponibilizadas (o Diário Geral da embargante e as relações fornecidas pela "Volkswagen do Brasil S/A"), não fica caracterizada a existência de "passivo fictício".
12. A Secretaria da Fazenda Nacional, em parecer técnico acerca do laudo pericial, ao analisar especificamente o tópico 3 da autuação fiscal, assim se manifestou às fls. 462/463: A despeito de ter-se anexado folhas do livro DIÁRIO do contribuinte ORIGINAL VEÍCULOS LTDA, nas quais verificam-se lançamentos de compras de mercadorias em um exercício fiscal e pagamentos referentes a estes mesmos lançamentos no exercício fiscal seguinte, o que caracterizaria a efetiva existência de VALORES A PAGAR classificáveis no Passivo Circulante, foram anexadas ao processo nº 10880.074184/92-02 duas relações, quais sejam de folhas 364 a 367 e de folhas 384 a 394, que o perito contador, na folha 178, cita serem de Notas Fiscais emitidas pela Volkswagen "que já estavam em poder" da empresa ORIGINAL VEÍCULOS LTDA. As notas fiscais propriamente ditas, listadas nessas relações, não foram apresentadas. Restaria a seguinte indagação: se a apresentação de relações, a despeito dos elementos nelas constantes estarem lançados em livro DIÁRIO do contribuinte, sem a apresentação das respectivas NOTAS FISCAIS ou DUPLICATAS, pode ensejar comprovação idônea. Salienta-se para o fato que nestas relações não aparece o nome da empresa ORIGINAL VEÍCULOS LTDA. Caso a resposta seja positiva, estaria comprovado o saldo da conta de FORNECEDORES em 31/12/88, não existindo, portanto, a ocorrência de PASSIVO FICTÍCIO - OMISSÃO DE RECEITA na contabilidade do contribuinte ORIGINAL VEÍCULOS LTDA, configurada pela fiscalização no valor de Cz\$ 183.567.719.
13. Desta forma, muito embora a embargante não tenha cumprido com seu dever de conservar as notas fiscais de aquisição de autos e peças a prazo relativas ao ano de 1988, há de se considerar a idoneidade das provas utilizadas pelo Sr. Perito, já que as microfilmagens do grupo Volkswagen acostadas às fls. 364/367 e 384/394 trazem a numeração de todas as notas fiscais com as datas de emissão e vencimento, cujos valores coincidem com aqueles lançados no Livro Diário da autuada, fato este, inclusive, confirmado pela própria Secretaria da Receita, afastando, assim, o passivo fictício proveniente da conta "Fornecedores" e, via de consequência, a configuração da omissão de receitas.
14. Considerando que a apuração da omissão de receitas refletiu não apenas na base de cálculo do IRPJ, mas também do PIS e do IRRF, de rigor a redução de tal montante nas CDA's nºs 80.2.99.032583-84, CDA nº 80.7.99.018953-67 e CDA 80.2.99.032584-65.
15. O artigo 9º da Lei nº 8.177/91, teve sua redação modificada pelo artigo 30 da Lei nº 8.218/91, passando, assim, a admitir a aplicação da TRD como juros moratórios no período de fevereiro a dezembro de 1991, isso para débitos vencidos.
16. Com a edição das Leis nºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e consequente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, não caracterizando ainda capitalização de juros, o que afasta a ocorrência de bis in idem.
17. Diante da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser rateados entre as partes, a teor do art. 21 do CPC/73, vigente à época do ajuizamento dos embargos às execuções fiscais.
18. Remessa oficial improvida e apelação parcialmente provida.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

Alega a recorrente que a lei aplicável à fixação dos honorários advocatícios é o novo Código de Processo Civil.

O acórdão recorrido consignou que a lei aplicável é a da época do ajuizamento dos embargos à execução fiscal.

Considerando que a sentença deixou de fixar honorários advocatícios e a questão sobre a sucumbência recíproca apenas passou a ser relevante com o parcial provimento da apelação da recorrente, deve-se admitir o recurso especial:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFINIÇÃO DA LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO DA AUTORA EM HONORÁRIOS. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO DO RÉU. PRECEDENTES. (...) 2. Cabe destacar que o STJ tem farta jurisprudência no sentido de que a lei aplicável para a fixação inicial da verba honorária é aquela vigente na data da sentença que a impõe (ou da primeira decisão que versa sobre a verba honorária, caso seja acórdão). 3. Hipótese em que a sentença que fixou a verba honorária foi publicada ainda na vigência do CPC/1973. Desse modo, o regime aplicável para a fixação inicial da verba honorária é aquele previsto no art. 20 e parágrafos do CPC/1973 e não o do art. 85 do CPC/2015, que teve sua vigência iniciada apenas em 18.3.2016. (...) (REsp 1770164/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 17/12/2018)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030538-36.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.030538-3/SP
--	------------------------

APELANTE	: B3 S/A BRASIL BOLSA BALCAO
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A)	: BOLSA DE MERCADORIAS E FUTUROS BM E F
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	: 00305383620044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **B3 S.A. - BRASIL, BOLSA, BALCÃO**, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

Os acórdãos que julgaram a apelação e os embargos de declaração reconheceram que a Bolsa de Valores se equipara a instituição financeira e, como tal, não seria possível a isenção da COFINS incidente sobre as receitas financeiras auferidas, nos moldes das Leis n.º 9.718/98 e n.º 10.833/03.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos 2º, 5º, *caput*, II, LIV e LV, 37, *caput*, 146, III, "a", 150, I e II, 154, I, e 195, I e § 4º, da Constituição Federal.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, verifica-se a existência de equívoco no pronunciamento judicial que determinou o sobrestamento do presente feito, motivo pelo qual reconsidero as decisões de fls. 1.210 e 1.231 e conseqüentemente julgo prejudicado o agravo interno de fls. 1.213/1.227, bem como os embargos de declaração de fls. 1.234/1.239. Passo a novo exame de admissibilidade que segue.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese central invocada é no sentido de que a recorrente não se enquadraria no conceito de instituição financeira ou equiparada, para fins de incidência da COFINS sobre suas receitas financeiras.

Não se verificou a existência de julgado do E. Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente essa tese, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pela Corte Suprema, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030538-36.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.030538-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	B3 S/A BRASIL BOLSA BALCAO
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A)	:	BOLSA DE MERCADORIAS E FUTUROS BM E F
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00305383620044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **B3 S.A. - BRASIL, BOLSA, BALCÃO**, com fundamento no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal.

Os acórdãos que julgaram a apelação e os embargos de declaração reconheceram que a Bolsa de Valores se equipara a instituição financeira e, como tal, não seria possível a isenção da COFINS incidente sobre as receitas financeiras auferidas, nos moldes das Leis n.º 9.718/98 e n.º 10.833/03.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos 2º LC 70/91, 2º e 3º da Lei n.º 9.718/98, 79, XII, da Lei n.º 11.941/09, 110 do Código Tributário Nacional, 6º da LINDB, 17, *caput* e p. único, e 18 da Lei n.º 4.595/64, 1º, V, e 17, § 1º, da Lei n.º 6.385/76, 22, § 1º, da Lei n.º 8.212/91, 13, IV, e 14, X, da MP 2.158-35/2001 e 15 da Lei n.º 9.532/97, bem como a existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório. Decido.

Impende esclarecer inicialmente que nada foi decidido em relação ao presente recurso, em razão do sobrestamento do recurso extraordinário até o julgamento do RE n.º 609.906/RS - Tema n.º 372/STF. Verifica-se, porém, a existência de equívoco no pronunciamento judicial que determinou o sobrestamento do presente feito, motivo pelo qual reconsidero as decisões de fls. 1.209 e 1.232 e consequentemente julgo prejudicado o agravo interno de fls. 1.242/1.260. Passo a novo exame de admissibilidade que segue.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese central invocada é no sentido de que a recorrente não se enquadraria no conceito de instituição financeira ou equiparada, para fins de incidência da COFINS sobre suas receitas financeiras.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente essa tese, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2005.03.99.024202-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CAPISA AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
	:	SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
APELANTE	:	Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO	:	SP122855 CARLOS EDUARDO CURY
	:	SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
ASSISTENTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CAPISA AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
	:	SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
APELADO(A)	:	Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO	:	SP122855 CARLOS EDUARDO CURY
	:	SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
No. ORIG.	:	95.12.00513-1 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Companhia Energética de São Paulo - CESP, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. TERRENOS RESERVADOS. ÁREA INDENIZÁVEL. ARTIGO 14 DO CÓDIGO DE ÁGUAS. NOVA AVALIAÇÃO NA FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VALOR A SER CORRIGIDO MONETARIAMENTE. VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO DENTRO DO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 27, PARÁGRAFO 1º, DO DECRETO-LEI N. 3.365/41. JUROS COMPENSATÓRIOS DE 6% AO ANO NO PERÍODO DE 11.06.97 a 13.09.01 E DE 12% AO ANO PARA OS DEMAIS PERÍODOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. PARCIAL PROVIMENTO DO APELO DA RÉ.

- 1. Se a área dos terrenos reservados não foi objeto do preço pactuado na escritura de compra e venda de imóvel, deve ser fixada a indenização correspondente por desapropriação indireta.*
 - 2. Caracterizada a desapropriação e delimitada corretamente pela perícia a área objeto da demanda, o valor da indenização pela área reservada deve ser fixado levando-se em conta a faixa de 15 metros, lindeira do rio e contados a partir de sua margem histórica, conforme art. 14 do Código de Águas.*
 - 3. Como o art. 26 da Lei nº 3.365/41 estabelece que o valor da indenização deve ser contemporâneo ao da avaliação, esta não pode ser renovada para atualização de tal valor, na fase de execução da sentença, devendo proceder-se a mera aplicação da correção monetária no período.*
 - 4. Nas ações de desapropriação, a verba honorária deve ser fixada dentro do limite previsto no artigo 27, parágrafo 1º, do Decreto-lei n. 3.365/41, combinado com os §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC/1973.*
 - 5. A taxa dos juros compensatórios em desapropriação é de 6% ao ano no período de 11.06.1997 a 13.09.2001, e de 12% ao ano para os demais períodos, conforme art. 15-A do Decreto-lei n. 3.365/41.*
 - 6. Apelação da parte autora desprovida e apelo da parte ré parcialmente provido."*
- O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade.

No que se refere à área compreendida em reserva legal, é entendimento corrente no Superior Tribunal de Justiça que ela será passível de indenização apenas na hipótese de exploração devidamente autorizada pela autoridade ambiental.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. JUSTA INDENIZAÇÃO.

ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. COBERTURA FLORÍSTICA. INEXISTÊNCIA DE EXPLORAÇÃO OU PLANO DE MANEJO. INDENIZAÇÃO EM SEPARADO. INVIABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ATENDIMENTO AO TETO LEGAL. REEXAME. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PREPARO DA APELAÇÃO. ISENÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL.

1. Não se conhece da suposta violação de dispositivos legais não ventilados no acórdão recorrido, sequer implicitamente (Súmula 211/STJ).
2. Atende ao postulado da justa indenização o acórdão, adequadamente fundamentado, que fixa o seu montante em observância aos critérios legais (art. 12 da Lei 8.629/93).
3. A indenização da cobertura florística depende da efetiva comprovação de que o proprietário esteja, no momento da edição do ato constritor, explorando econômica e licitamente os recursos vegetais, nos termos e limites de autorização expedida de maneira regular pelo órgão ambiental competente. Precedentes do STJ.
4. Na análise do potencial econômico madeireiro, além das dificuldades de acesso e dos custos de transporte, devem-se levar em consideração as restrições legais e administrativas à utilização da propriedade, excluindo-se da base de cálculo as Áreas de Preservação Permanente (arts. 2º e 3º do Código Florestal), as de Reserva Legal não averbadas ou sem Plano de Manejo aprovado pelo órgão ambiental competente, bem como as que, por suas características naturais ou por obediência a estatuto jurídico próprio, não podem ser exploradas por conta da vedação de supressão para fins comerciais, de que são exemplos as árvores imunes a corte (art. 14, alínea b, do Código Florestal) e a vegetação da Mata Atlântica, primária ou secundária em estágio avançado de regeneração, na moldura da Lei 11.428/2006, dentre outros casos.
5. O valor comercial, como aptidão madeireira, da cobertura florística depende diretamente da sua explorabilidade, que é um conceito a um só tempo jurídico (= condição legal de corte) e técnico (= condição material de acesso, transporte e mercado).
6. As áreas de inclinação média (entre 25 e 45 graus), previstas no art. 10 do Código Florestal, seguem o regime da Reserva Legal, isto é, são parcialmente indenizáveis, desde que contem com Plano de Manejo regularmente aprovado e anterior ao ato de construção editado do Poder Público.
7. Na falta de autorização ou licença ambiental e de Plano de Manejo, a exploração de florestas, quando juridicamente possível, não é um direito ou interesse indenizável; ao contrário, se ocorrer, caracteriza ilícito ambiental (Lei 9.605/98) sujeito a sanções administrativas e penais, sem prejuízo do dever de reparar o dano causado, de forma objetiva, nos termos da Lei 6.938/81.
(...)
(STJ - Segunda Turma - RESP 617409/MG - Relator Ministro Herman Benjamin - j. 06.12.2007)"

Fica o mais alegado no recurso submetido ao crivo da instância superior, nos termos da Súmula 292/STF.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048090-54.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.048090-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GRAFICA EDITORA CAMARGO SOARES LTDA
ADVOGADO	:	SP107950 CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TRENTO PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP321362 BRUNO GRIGOLETTO MARTINS DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00480905420074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA REAVALIAÇÃO. NULIDADE. NÃO

OCORRÊNCIA. PREÇO VIL NÃO VERIFICADO. RECURSO DESPROVIDO.

- De acordo com a jurisprudência pátria, a declaração de nulidade de um ato tem que ser fundamentada na existência de prejuízo às partes, o que não ocorreu no presente pleito, eis que a recorrente não apresentou a prova do prejuízo verificado com a reavaliação do bem. Nesse sentido: de acordo com a moderna ciência processual, que coloca em evidência o princípio da instrumentalidade e o da ausência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité sans grief*), antes de se anular todo o processo ou determinados atos, atrasando, muitas vezes em anos, a prestação jurisdicional, deve-se perquirir se a alegada nulidade causou efetivo prejuízo às partes (REsp 1246481/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 02.04.2013, DJe 10.04.2013).

- A caracterização da vileza do preço do bem só é verificada quando a arrematação não alcançar ao menos 50% do valor da avaliação.

Precedentes do STJ.

- Apelação desprovida.

Foram opostos embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

O acórdão recorrido consignou a inexistência de prejuízo, e consequentemente de nulidade, decorrente da ausência de intimação da reavaliação do bem arrematado.

Ocorre que a ausência de intimação da reavaliação impede o exercício do contraditório e interfere no valor da arrematação e no valor a ser considerado preço vil.

O e. STJ ainda não firmou entendimento sobre a matéria: "existência de prejuízo e nulidade por ausência de intimação da reavaliação do bem".

Saliente-se que, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª ed. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recuso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022358-22.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.022358-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	LUIZ GONZAGA NEVES e outros(as)
	:	MANOEL ANTONIO FERNANDES
	:	SERGIO AUGUSTO CERQUEIRA LIMA AMORIM
ADVOGADO	:	SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA
	:	SP112954 EDUARDO BARBIERI
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	ENPA PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA

ADVOGADO	:	SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG.	:	04.00.00095-3 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **LUIZ GONZAGA NEVES e outros** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a condenação em verba honorária. O acórdão hostilizado consignou razoável a condenação. De sua parte a recorrente alega ser valor irrisório.

Sobre o tema foi encontrado precedente do E. STJ:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. FIXAÇÃO. VALOR IRRISÓRIO. INTERVENÇÃO DESTA CORTE. POSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO.

(...)

2. Esta Corte tem afastado a incidência da Súmula nº 7/STJ para rever o montante estabelecido pelas instâncias ordinárias a título de honorários advocatícios quando este se revele irrisório ou abusivo.

3. A fixação dos honorários advocatícios, a partir do critério da equidade, deve levar em consideração o grau de zelo profissional, o local da prestação de serviços, a natureza e a importância da causa e as dificuldades gerais apresentadas durante a tramitação do processo.

4. Na hipótese, considerando-se os elementos invocados no acórdão - expressivo valor da causa - R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais), atuação intensa dos patronos e complexidade da matéria -, revelam-se irrisórios e desproporcionais os honorários fixados em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), sendo imperiosa a sua majoração para 1% (um por cento) sobre o valor da causa, percentual já utilizado por esta Corte em casos análogos.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1306493/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2018, DJe 01/02/2019)

Considerando o entendimento da Corte Superior, conforme precedente acima, tem-se pertinente a admissão recursal.

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011833-41.2011.4.03.6133/SP

	2011.61.33.011833-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO	:	SP270022 LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	SILVANI IND/ E COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP113449 ANA CECILIA H DA C F DA SILVA e outro(a)

INTERESSADO(A)	:	AUTO POSTO IRMAOS DUQUE LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33 ^o SSJ > SP
No. ORIG.	:	00118334120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto pelo **Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia - INMETRO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a ocorrência de fraude à execução fiscal. O colegiado desta Corte confirmou, em apelação, a decisão singular que afastou a ocorrência de fraude à execução fiscal.

Os autos foram devolvidos ao órgão colegiado para análise sob a ótica do julgamento do repetitivo **REsp 1.141.990/PR - tema 290**.

A Turma Julgadora não exerceu o juízo de retratação.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial, nos termos do art. 1.030, V, "e" do CPC.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000112-19.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.000112-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	PROMOTRANS REPRESENTACAO PROMOCAO E PRODUCAO ARTISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP122010 PAULO EDUARDO DE FARIA KAUFFMANN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES->33 ^o SSJ->SP
No. ORIG.	:	00001121920164036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Eg. Tribunal.

Pugna pelo provimento do recurso para o fim de viabilizar o recebimento do crédito discutido nos autos.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal julgou extinto o crédito tributário pela ocorrência da prescrição, ao passo que a recorrente alega que o curso do prazo prescricional ficou suspenso durante o trâmite do procedimento administrativo disciplinar que apurou a existência de fraude na inserção de dados no sistema de dados da Receita Federal referente ao contribuinte executado.

Não se verifica a existência de julgado do Eg. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese invocada pela recorrente. Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Eg. Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62985/2019**DIVISÃO DE RECURSOS****SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031204-23.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031204-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DILSON ANTONIO CORREA
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG.	:	10050783920148260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

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

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

Intimem-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042072-94.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042072-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITO INACIO CARDOZO
ADVOGADO	:	SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	10012114020158260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

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

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

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida devida a trabalhador rural, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício. Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027040-20.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.027040-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	MARIA DE CAMPOS CARRIEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00080-6 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a Autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013423-85.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013423-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALZIRA VASQUES PANTANO PERES
ADVOGADO	:	SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
No. ORIG.	:	16.00.00080-4 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010795-31.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.010795-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HELENA MARIA GOMES MOREIRA
ADVOGADO	:	SP157178 AIRTON CEZAR RIBEIRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP

No. ORIG.	:	11.00.00060-3 1 Vr CAJURU/SP
-----------	---	------------------------------

DECISÃO

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

DECIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a Autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

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

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028871-98.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.028871-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CELINA ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	:	15.00.00062-9 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a Autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043373-81.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.043373-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00101-5 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta

para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005701-40.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.005701-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	ROSA ANA OLICHESCKI CONTESSA
ADVOGADO	:	SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FRANCISCO CARVALHO A VEIGA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00057014020114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a Autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007438-09.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.007438-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LAURA NUCIMBONI DAMASCENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044498920128260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

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

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

Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício assistencial, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício. Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

Ante o exposto, **DEFIRO** o requerimento, determinando ao INSS seja concedido ao segurado o benefício assistencial, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias.

Comunique-se a autarquia, servindo a presente decisão como ofício.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028902-26.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.028902-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	ANA FELIPE DE OLIVEIRA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
CODINOME	:	ANA FELIPE DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANA FELIPE DE OLIVEIRA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG.	:	30002164320138260263 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

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

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

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

Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado.

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

Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido.

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

Comunique-se a Autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Intimem-se.

Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036588-35.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.036588-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLEUSA DE JESUS GOES VIEIRA ROLIM
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP
No. ORIG.	:	13.00.00095-9 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

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

de Processo Civil, consistentes na probabilidade do direito invocado pela parte e no perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Neste caso concreto convenço-me de que todos os requisitos estão presentes, assistindo, portanto, razão à requerente em seu pleito. Com efeito, vê-se que a decisão proferida pelo Tribunal assentou a existência do direito à concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, o que se fez pelo reconhecimento do preenchimento de todos os requisitos legais necessários à implantação do aludido benefício. Presente, portanto, a plausibilidade do direito vindicado. Além disso, é evidente o risco de grave lesão a que submetido o segurado caso a concessão do benefício seja postergada para o momento do trânsito em julgado - sobretudo diante de eventual sobrestamento do feito -, lesão essa consistente em privar o segurado de recursos financeiros intuitivamente necessários para a sua subsistência. Anote-se, em complemento, que o recurso excepcional interposto é dotado apenas de eficácia devolutiva, motivo pelo que sua interposição não basta para impedir a imediata produção de efeitos pelo acórdão recorrido. Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação de tutela, determinando ao INSS seja concedido ao segurado o benefício previdenciário de auxílio-doença, nos termos do acórdão recorrido, no prazo de 30 (trinta) dias. Oficie-se a autarquia, servindo cópia desta decisão como ofício. Intimem-se. Após, retornem os autos ao NUGE.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017156-98.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.017156-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARIA SPONTAO CAMPEOL
ADVOGADO	:	SP148195 ADRIANO OSORIO PALIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00033-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DESPACHO

Folhas 155/156: Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 111, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento. Cumpra-se, com urgência. Após, remetam-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000213-93.2014.4.03.6111/SP

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

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

DESPACHO

Considerada a opção pelo melhor benefício realizada pelo autor às folhas 368/369, determino a expedição de ofício ao INSS para cumprimento da ordem de implantação imediata do benefício judicial, nos termos da decisão de folhas 242/244-verso.

Determino, ainda, que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Comunique-se a Autarquia, servindo cópia da presente decisão como ofício.

Cumpra-se, com urgência.

Após, retornem os autos ao NUGE.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62987/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018985-94.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.018985-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	UNIFEC UNIAO PARA FORMACAO EDUCACAO E CULTURA DO ABC LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AÇÃO DECLARATÓRIA. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. PEDIDO DE DESISTENCIA DA AUTORA DIANTE DA POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE SEUS PARCELAMENTOS NA NORMATIZAÇÃO DA MP 38/02. IMPOSSIBILIDADE RECONHECIDA EM SEDE MANDAMENTAL SOB O MANTO DA COISA JULGADA. DISCORDÂNCIA DO RÉU QUANTO AO PEDIDO DE DESISTÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. REGULAR PROSSEGUIMENTO DA DEMANDA PARA ANÁLISE DOS PEDIDOS TRAZIDOS NA EXORDIAL. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- A homologação da desistência, considerada a concordância do réu, não merece prevalecer. O INSS aduz que a quantia depositada em Juízo não era suficiente para quitar a dívida dos débitos ali apontados e requereu a conversão em renda da totalidade da quantia depositada, além da extinção do feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC/73.

- Quanto à manifestação de desistência da autora, é de se afirmar que esta se deu com exclusivo amparo na inclusão de seus parcelamentos efetuados administrativamente, nos benefícios dispostos na MP 38/02, que geraria, de acordo com seus cálculos, um desconto capaz de reduzir todos os seus débitos parcelados a R\$ 573.780,02.

- A controvérsia incidental, além de não ter sido deferida administrativamente, foi dirimida pelo Judiciário em sede mandamental.

- Assim, não tendo ocorrido o novo parcelamento, ou ainda, a concordância do réu na desistência do pedido, nos termos da norma processual civil, a ação deve ter seu regular prosseguimento, a fim de que as questões trazidas na inicial dessa ordinária sejam decididas.

- Entendo que o feito não está em condições de imediato julgamento, motivo pelo qual deixo de aplicar o artigo 515, § 3º do CPC/73. A questão relacionada à isenção tributária de entidade beneficente de assistência social, ex vi do artigo 55 da Lei 8.212/91, para a incidência da redação do artigo 4º da Lei 9.429/96, não se trata de matéria exclusivamente de direito, demandando complexa análise probatória. Caso tal pleito seja rejeitado, deve-se analisar a alegação de denúncia espontânea, com possibilidade de recálculo nos parcelamentos. Além disso,

consequentemente, haverá de se resolver a destinação dos depósitos judiciais realizados nesses autos.

- Não se vislumbrando, no caso concreto, hipótese do art. 267, VIII, tampouco, hipótese do art. 269, V, todos do CPC/73, declaro a nulidade da sentença, devendo o feito retornar ao Juízo de origem para julgamento das questões ora mencionadas. Prejudicado o apelo.

Foram opostos embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

O acórdão recorrido anulou a homologação da desistência do recurso sem que houvesse apelação da parte desistente ou que a União, em sua apelação, devolvesse tal matéria a julgamento.

O e. STJ tem entendimento sobre a impossibilidade da reformatio in pejus quando a matéria não é reconhecível de ofício:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO DE ESPAÇO. ESTAÇÃO DE RÁDIO-BASE DE TELEFONIA MÓVEL. DETERMINAÇÃO DE DESOCUPAÇÃO. INÉRCIA DA LOCATÁRIA. APLICAÇÃO DE ASTREINTES. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DO VALOR E DO LIMITE ESTABELECIDO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. DESPROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELA LOCATÁRIA E ALTERAÇÃO DE OFÍCIO DA DECISÃO AGRAVADA. REFORMATIO IN PEJUS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Controvérsia acerca da possibilidade de, em se tratando de questão afeta a astreintes, cuja majoração, minoração, revogação ou cominação independe de provocação da parte, ser agravada, de ofício, a situação do recorrente, retirando-se o limite estabelecido para a multa na decisão agravada, sem que o credor das astreintes tenha assim postulado, maculando-se o princípio da "non reformatio in pejus". 2. Negado provimento ao agravo de instrumento interposto pela devedora (locatária) em face da decisão que fixara as astreintes e sem que haja pretensão de reforma da parte credora (locadora), beneficiária da multa diária, não pode o Tribunal extrapolar os limites traçados no recurso e a ele devolvidos para afastar completamente o limite de dias-multa estabelecido na decisão recorrida, agravando sensivelmente a situação da parte recorrente. 3. Violação do princípio da vedação da reforma em prejuízo da parte recorrente ("non reformatio in pejus"), orientado pelos princípios do dispositivo, da congruência e do devido processo legal. 4. Inexistência de questão que pudesse ser considerada de ordem pública.

5. Decote do acórdão recorrido do tópico em relação ao qual a parte interessada não se irressignou. 6. Doutrina e jurisprudência acerca do tema. 7. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (REsp 1753224/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 19/10/2018)

"ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DO VALOR UNITÁRIO DO VALE-REFEIÇÃO. CORREÇÃO DO VALOR. REFORMATIO IN PEJUS.

OCORRÊNCIA. 1. É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que, não havendo a interposição de apelação do particular, o Tribunal de origem não pode tornar mais grave a condenação imposta à Fazenda Pública, mesmo que em sede de reexame necessário, nos termos da Súmula 45/STJ (REsp 1252821/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe 14/06/2011). 2. A conclusão do Tribunal a quo ultrapassa os limites da matéria devolvida para sua apreciação e agrava a situação fazendária sem que houvesse apelação da parte recorrida, que se conformou com a sentença que fixou a correção do vale-refeição a partir do Decreto n. 43.102/04 de 13/05/2004, em violação do art. 515 do CPC, ante a configuração da reformatio in pejus. Agravo regimental provido." (AgRg no AREsp 57.416/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 19/04/2012)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008025-28.2005.4.03.6104/SP

	2005.61.04.008025-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EDITORA ABRIL S/A
ADVOGADO	:	SP131524 FABIO ROSAS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDITORA ABRIL S/A
ADVOGADO	:	SP131524 FABIO ROSAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

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

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 92, CC; art. 110, CTN, art. 1º, V, Lei nº 10.753/03, ao Decreto nº 4.542/02 e à INSRF 99/2001, além de divergência ao entendimento consignado pelo TRF 2ª Região.

Foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

O recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não se verificou, a princípio, nos repositórios de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a existência de julgado que enfrente especificamente a tese invocada pelo Recorrente.

Constatada a inexistência de precedentes enfrentando a questão controvertida, tenho que merece trânsito o recurso excepcional para que a Corte Especial exerça a sua função constitucional, uniformizando a interpretação a ser conferida à legislação federal.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal**.

Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008558-13.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.008558-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SEMINIS DO BRASIL PRODUCAO E COM/ DE SEMENTES LTDA
ADVOGADO	:	SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- 1. Há de ser mantida a r. sentença que extinguiu o feito, sem exame de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, diante da ilegitimidade passiva da autoridade impetrada.*
- 2. O mandamus foi impetrado em face do Procurador Seccional da Fazenda Nacional em Campinas, para que seja reconhecido o direito de a impetrante não se sujeitar à cobrança consignada no Processo Administrativo nº 10830.005200/00-86.*
- 3. Ocorre que, os débitos em questão, consubstanciados no supramencionado processo administrativo, não estão inscritos em dívida ativa, de onde se verifica a incompetência da Procuradoria para sustar o ato imputado como coator.*
- 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*
- 5. Agravo legal improvido.*

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

O acórdão recorrido consignou que "os débitos em questão, consubstanciados no supramencionado processo administrativo, não estão inscritos em dívida ativa, de onde se verifica a incompetência da Procuradoria para sustar o ato imputado como coator".

Porém, houve omissão em relação ao alegado caráter preventivo do mandado de segurança.

Dessa forma, tratando-se de omissão relevante, tem-se que deve ser admitido o presente recurso pela alegação de violação ao artigo 535 do CPC/73 (art. 1.022 do NCPC).

Nesse sentido, destaco precedente do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO RECORRIDA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. OMISSÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973 CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. DECISÃO MANTIDA.

- 1. Deixando a Corte local de se manifestar sobre questão relevante apontada em embargos de declaração, tem-se por configurada a violação do art. 535 do CPC/1973, devendo o recurso especial ser provido para anular o acórdão, determinando-se o retorno dos autos à origem, para que seja suprido o vício verificado.*
- 2. As teses referentes ao mérito da questão omitida devem ser examinadas pelo Tribunal de origem, sendo impossível o exame por esta Corte, por falta de prequestionamento, pressuposto inafastável para que não ocorra supressão de instância.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1317090/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 30/05/2016)*

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

São Paulo, 29 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028118-83.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.028118-6/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	LUCIANA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP105374 LUIS HENRIQUE DA SILVA e outro(a)

AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	:	PROBIT TECNOLOGIA EDUCACIONAL LTDA e outros(as)
	:	JULIO FRANCISCO SEMEGHINI NETO
	:	FERDINANDO NATALE
	:	WILLIAN SAINT LAURENT
	:	ERNESTO CINQUETTI FILHO
	:	ANTONIO GERALDO MOTA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2004.61.82.028981-0 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por LUCIANA FERREIRA DA SILVA, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que redirecionou o executivo fiscal ao sócio/dirigente, por entender existir nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado.

Alega o recorrente que o v. acórdão violou aos 125 do Código de Processo Civil, 13 da Lei nº 8.620/93 e 135 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Os argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002869-72.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.002869-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	REICHHOLD DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP022998 FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00028697220094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL - PRELIMINARES DE NULIDADE: IMPERTINÊNCIA - CAUTELAR DE CAUÇÃO PARA A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL: POSSIBILIDADE - OFERTA DE BEM MÓVEL: INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL, NOS TERMOS DO ARTIGO 11, DA LEI FEDERAL Nº. 6.830/80 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A apelante não prova o prejuízo processual. Não se declara nulidade sem a prova do prejuízo.
2. O pedido de desistência é posterior à r. sentença. De outro lado, há ato incompatível com a renúncia ao direito.
3. A desistência, assim como a renúncia, é ato unilateral exclusivo do autor. Houve, no caso, desistência do pedido de desistência.
4. A medida cautelar é via adequada, para a garantia antecipada do crédito tributário, com a expedição da certidão de regularidade.
5. A oferta de bem, para a garantia do crédito tributário, deve observar a ordem de preferência legal, nos termos do artigo 11, da Lei Federal nº. 6.830/96.
6. No caso concreto, a apelada objetiva garantir o crédito com maquinário (fls. 264), nos termos do artigo 11, inciso VII, da Lei Federal nº. 6.830/80.
7. A recusa, pela União, é regular.
8. A apelada deve arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
10. Apelação provida.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

O acórdão recorrido consignou que, como a sentença foi registrada em 26 de novembro de 2009 (fls. 327) e o pedido de desistência, com a renúncia ao direito em que se funda a ação, foi juntado aos autos em 17 de dezembro de 2009 (fls. 328/330), a renúncia ocorreu posteriormente à sentença.

Alega o recorrente que a renúncia foi anterior à sentença porque protocolada em 23/11/2009.

O Superior Tribunal de Justiça ainda não fixou entendimento sobre a matéria: "qual data deve ser considerada para efeitos do artigo 90, §3º, do CPC, a data do protocolo ou da juntada da petição".

Saliente-se que, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª ed. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Dessa forma, de rigor o encaminhamento do recuso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005573-37.2009.4.03.6126/SP

	2009.61.26.005573-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BASF POLIURETANOS LTDA
ADVOGADO	:	SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro(a)
No. ORIG.	:	00055733720094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. ART. 7º DA LEI N. 10.426/2002. AFASTAMENTO. ERRO DE PREENCHIMENTO DA DCTF.

1. No caso dos autos, houve incorporação da BASF Poliuretanos (CNPJ nº 30.805.191/0001-34) pela empresa BASF Sistemas Gráficos, sendo mantido o nome como BASF Poliuretanos, entretanto, o CNPJ utilizado foi o da incorporadora (29.512.332/0001-37).
2. A incorporação ocorreu em 01.12.2003, gerando efeitos a partir de 01.01.2004, conforme os atos societários juntados aos autos às fls. 34/55. Desse modo, a empresa incorporada BASF Poliuretanos (CNPJ nº 30.805.191/0001-34) deixaria de existir a partir de 01.01.2004.
3. De acordo com a documentação carreada às fls. 76/137, a incorporação somente foi reconhecida pela Receita Federal em outubro de 2004 e a DCTF, com os valores das duas empresas, relativa ao primeiro trimestre se deu em 14.05.2004, ou seja, em data anterior ao reconhecimento pela autoridade impetrante da incorporação.
4. Desse modo foi indicado o CNPJ nº 30.805.191/0001-34 para os atos ocorridos no calendário de 2004, já que em decorrência da demora pela Receita Federal no reconhecimento da incorporação não seria possível praticar a entrega de DCTF sob o CNPJ nº 29.512.332/0001-37 da empresa incorporadora.
5. Nota-se que a DCTF da empresa incorporadora não possuía movimentação relevante, ou seja, não existiam valores a serem declarados e embora tenha sido entregue de forma intempestiva, em 01.03.2006, não há que se falar em aplicação da multa por atraso da entrega, vez que os lançamentos foram contabilizados por ocasião da anterior apresentação da DCTF com o CNPJ da empresa incorporada (30.805.191/0001-34) que se deu em 14.05.2004, ou seja, dentro do prazo.
6. Apelo e remessa oficial desprovidos.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

Há entendimento do e. STJ em sentido contrário ao acórdão recorrido, afirmando que o prazo decadência do mandado de segurança se inicia com a ciência do ato coator e não se interrompe com o processo administrativo, salvo se dotado de efeito suspensivo.

Precedente:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. DATA DA CIÊNCIA DO ATO IMPUGNADO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA SEM EFEITO SUSPENSIVO QUE NÃO SUSPENDE NEM INTERROMPE A DECADÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

1. O prazo decadencial de cento e vinte dias previsto no art. 18 da Lei n. 1.533/51 para o ajuizamento de mandado de segurança tem início na data em que o impetrante teve ciência do ato coator impugnado, não se interrompendo tal prazo por recurso ou pedido de reconsideração administrativos, salvo se dotados de efeito suspensivo, o que não é o caso dos autos. Precedentes.

2. Inteligência da Súmula n. 430 do STF: "Pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para o mandado de segurança".

3. Recurso ordinário não provido.

(RMS 33.058/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2011, DJe 31/05/2011)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000778-63.2010.4.03.6122/SP

	2010.61.22.000778-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RUBENS TSUBOI e outros(as)
	:	MARIO TSUBOI
	:	TADASHI TSUBOI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP165003 GIOVANE MARCUSSI e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00007786320104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão que afastou a incidência da contribuição ao salário-educação exigida de empregador rural pessoa física com inscrição no CNPJ.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. Decido.

Pressupostos recursais presentes.

O entendimento proferido no aresto impugnado aparentemente destoa da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que a contribuição em comento pode ser exigida do empregador rural pessoa física com inscrição no CNPJ, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM REGISTRO NO CNPJ. EQUIPARAÇÃO À EMPRESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA E PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ).

2. De acordo com o entendimento firmado pelas turmas que compõem a Primeira Seção, a contribuição do salário educação é devida pelo produtor rural, pessoa física, que possui registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ. Precedentes.

3. Hipótese em que o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois o Tribunal a quo, atento ao conjunto fático-probatório, decidiu que os recorrentes eram produtores rurais pessoas físicas registrados como contribuintes individuais e cadastrados no CNPJ como sociedade limitada, da qual ambos seriam sócios.

4. Agravo interno desprovido." - g.m.

(AgInt no AREsp 821.906/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 04/02/2019)

Registre-se que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e n.º 528** do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000778-63.2010.4.03.6122/SP

	2010.61.22.000778-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RUBENS TSUBOI e outros(as)
	:	MARIO TSUBOI
	:	TADASHI TSUBOI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP165003 GIOVANE MARCUSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00007786320104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão que afastou a incidência da contribuição ao salário-educação exigida de empregador rural pessoa física com inscrição no CNPJ.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório. Decido.

Pressupostos recursais presentes.

O entendimento proferido no aresto impugnado aparentemente destoa da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que a contribuição em comento pode ser exigida do empregador rural pessoa física com inscrição no CNPJ, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

"*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM REGISTRO NO CNPJ. EQUIPARAÇÃO À EMPRESA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA E PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ).*

2. De acordo com o entendimento firmado pelas turmas que compõem a Primeira Seção, a contribuição do salário educação é devida pelo produtor rural, pessoa física, que possui registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ. Precedentes.

3. Hipótese em que o conhecimento do recurso especial encontra óbice nas Súmulas 7 e 83 do STJ, pois o Tribunal a quo, atento ao conjunto fático-probatório, decidiu que os recorrentes eram produtores rurais pessoas físicas registrados como contribuintes individuais e cadastrados no CNPJ como sociedade limitada, da qual ambos seriam sócios.

4. Agravo interno desprovido." - g.m.

(AgInt no AREsp 821.906/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 04/02/2019)

Registre-se que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e n.º 528** do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035197-89.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.035197-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP171825 ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO MARCOS PINTOR
ADVOGADO	:	ALAN RAFAEL ZORTEA DA SILVA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	:	00351978920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **ANTONIO MARCOS PINTOR**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do CPC/1973 (artigo 1.029, do CPC/2015).

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso em comento, esta Corte deu provimento à apelação do ora recorrido, para arbitrar multa, fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) em desfavor do ora recorrente, por manter em cativeiro, espécimes da fauna silvestre.

Desse modo, encontrado precedentes sobre a questão, tenho que merece trânsito o recurso excepcional, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO EM CATIVEIRO DE PASSERIFORMES DA FAUNA SILVESTRE BRASILEIRA, SEM AUTORIZAÇÃO DO ÓRGÃO COMPETENTE. ART. 72 DA LEI 9.605/98. GRADUAÇÃO DAS PENALIDADES. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. MULTA. CABIMENTO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE.

NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 568/STJ E ART. 253, PARÁGRAFO ÚNICO, II, C, DO RISTJ. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ART. 6º DA LEI 9.605/98.

CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Agravo interno interposto contra decisão publicada em 17/08/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/73.

II. Conforme a jurisprudência do STJ, não se faz necessária a aplicação de advertência prévia para aplicação da multa prevista no art. 72 da Lei 9.605/98. Precedente do STJ, em hipótese análoga: REsp 1.426.132/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2015.

III. A questão ora controvertida possui entendimento dominante nesta Corte, fato esse que autoriza a apreciação monocrática do apelo, nos termos da Súmula 568 do STJ ("O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema") e do art. 253, parágrafo único, II, c, do RISTJ.

IV. O acórdão recorrido consignou que "a multa no valor de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais) imposta a quem é autônomo, vive de 'bicos' que geram renda em torno de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), e não possui registro formal de emprego, conforme atesta cópia da CTPS às fls. 29/31, aparenta, na hipótese, manifesta desproporção, infligindo sanção que destoia da realidade do apenado".

V. Tendo o Tribunal de origem considerado a desproporcionalidade da penalidade aplicada, em face das peculiaridades do caso concreto - o que de fato se revela, ante a moldura fática posta no acórdão recorrido -, cumpre determinar o retorno do autos à Corte a quo, para que fixe o quantum da multa, em consonância com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, a serem aferidos, no caso concreto, em consonância com o art. 6º da Lei 9.605/98 e com o precedente do STJ, firmado em caso análogo (STJ, REsp 1.426.132/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2015).

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 938.032/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 15/12/2016)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis, na espécie, as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027702-42.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.027702-6/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	METALURGICA ELIAS FAUSTO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG.	:	00036489520078260372 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos (constituição do crédito tributário por NFLD e sua interferência na contagem do prazo decadencial), entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no art. 1.022 do Novo CPC - art. 535 do CPC/1973. Nesse sentido, confira-se julgado da Eg. Corte Superior de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 1022 DO CPC/2015. OMISSÃO. NULIDADE DO JULGADO. RETORNO DOS AUTOS.

NECESSIDADE.

1. Existindo na petição recursal alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, a constatação de que o Tribunal de origem, mesmo após a oposição de Embargos Declaratórios, não se pronunciou sobre pontos essenciais ao deslinde da controvérsia autoriza o retorno dos autos à instância ordinária para novo julgamento dos aclaratórios opostos.
2. Nesse contexto, deve ser dado provimento ao Recurso Especial a fim de que os autos retornem ao Tribunal de origem para que este se manifeste sobre a matéria articulada nos Embargos de Declaração, em face da relevância da omissão apontada.
3. Recurso Especial provido, determinando o retorno dos autos à Corte de origem, para novo julgamento dos Embargos de Declaração. (REsp 1642708/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 17/04/2017)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010040-64.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.010040-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CEDIFER COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00100406420144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Alega a recorrente, em suma, violação aos artigos 283, 283 e 369, CPC/73, bem como ao art. 1º, Lei nº 12.016/09.

Foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo do Código de Processo Civil, bem como, atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

Inicialmente, o presente *mandamus* foi impetrado pela recorrida com o objetivo de declarar a inexigibilidade do PIS e da COFINS calculados com ICMS na base de cálculo, bem como o direito a compensar administrativamente os valores indevidamente cobrados, referentes aos 5 anos que antecederam a propositura da presente ação; que o MM Juízo *a quo* determinou a emenda da inicial para a atribuição do valor da causa, bem como para comprovação documental do alegado; que a impetrante requereu prazo para cumprimento da determinação; que que foi indeferida a petição inicial, nos termos do art. 267, I, c.c. art. 284, parágrafo único e 295, CPC/73 e art. 10, Lei nº 12.016/09.

No compulsar dos autos, verifica-se que o v. acórdão recorrido deu provimento à apelação da parte, sob o fundamento de que "a impetrante não se manteve inerte, pois apresentou resposta informando a necessidade de dilação de prazo para reunião dos documentos que comprovam a arrecadação da exação nos últimos 05 anos retroativos da data de propositura do presente *mandamus* e extrair o valor econômico da possível compensação e atribuir o valor a causa".

Alega a recorrente, em seu recurso especial que o acórdão impugnado violou o parágrafo único do art. 284, CPC/73, segundo o qual "se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial".

Portanto, vê-se que o cerne da questão diz respeito à discussão se se aplica o parágrafo único na hipótese de não cumprimento de determinação de emenda à inicial, quando a parte requereu prazo para tanto.

Nesse sentido, não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente a tese em discussão nos autos, merecendo, pois, trânsito o recurso excepcional.

Saliente-se, por fim, que o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0001994-19.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.001994-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	CITY POSTO DE FRANCA LTDA e outros(as)
	:	POSTO INTEGRACAO DE FRANCA LTDA
	:	POSTO FRANCANO LTDA
	:	CIRE AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO	:	SP119254 DONIZETT PEREIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	14019126119964036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso dos autos, a recorrente manejou o presente agravo de instrumento em face de decisão, proferida em fase de cumprimento de sentença, que acolheu os cálculos da perita judicial.

O acórdão hostilizado assim consignou:

"No caso concreto, ausentes os documentos comprobatórios das vendas ao consumidor, não poderia a perícia judicial efetuar o cálculo do montante devido nos termos determinados pela norma instituidora, como acertadamente assinalado pelo Juízo a quo, o que ensejou a

utilização, para tanto, dos preços fixados pela distribuidora (Petrobrás S/A)."

De sua parte, a recorrente alega, especialmente, violação ao art. 166 do CTN.

Sobre o tema, destaca-se precedente do E. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FINSOCIAL. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 166 DO CTN. PROVA DE NÃO TER REPASSADO O ENCARGO AO CONSUMIDOR.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o comerciante varejista de combustíveis só tem direito à devolução do tributo que recolheu como substituto tributário caso comprove que não incluiu o valor do tributo no preço de venda do combustível ao consumidor final.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1290872/RJ, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 26/02/2016)

Cumpra destacar que, exatamente como no caso dos autos, a princípio não foi encontrado precedente, assim tem-se pertinente o trânsito do recurso em tela.

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

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014009-93.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.014009-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	MISSIATO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO
No. ORIG.	:	00533771120118260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, interposto por **UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a condenação em verba honorária.

O acórdão hostilizado consignou razoável a condenação em 10% do valor da causa.

De sua parte, a recorrente alega ser valor exorbitante.

Sobre o tema foi encontrado precedente do E. STJ:

ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO DE RESP CONTRA VIOLAÇÃO À PORTARIA/RESOLUÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO MPF. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS CONTRA A FAZENDA. VALOR EXORBITANTE. REVISÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

VII - Por fim, no tocante à questão da verba honorária, entende a recorrente que a fixação em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa importou em excessiva cifra, uma vez que a recorrente é ente público, e que a matéria em discussão é singela, eminentemente de direito.

VIII - Sabe-se que a revisão da verba honorária nesta instância encontra-se adstrita, praticamente, a situações excepcionais relacionadas a valores irrisórios ou excessivos.

IX - Em se tratando de honorários quando sucumbente a Fazenda, este Tribunal já deliberou no seguinte sentido: "a verba honorária deve ser fixada mediante apreciação equitativa do magistrado, sendo que, nessas hipóteses, a fixação de honorários de advogado não está adstrita aos percentuais constantes do § 3º do art. 20 do CPC/73. Ou seja, no juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto, em face das circunstâncias previstas nas alíneas a, b e c do § 3º do art. 20 do CPC/73, podendo adotar, como base de cálculo, o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. [...] (AgRg no AREsp 663.976/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 19/12/2016)." X - Sucumbente a Fazenda Pública, o magistrado não está limitado aos limites percentuais descritos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC/73, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa ou da condenação e, ainda, arbitrar valor fixo.

XI - Na hipótese, o juízo monocrático fixou o valor (fl. 322), na forma do § 4º do art. 20 do CPC/73, mediante apreciação equitativa do juiz.

XII - Ao majorar a respectiva verba o acórdão recorrido limitou-se a considerar os precedentes do respectivo órgão colegiado no sentido de que 10% (dez por cento) sobre o valor da causa remunera de forma adequada e proporcional o trabalho desenvolvido pelo advogado da causa, sem citar particularidades do caso in concreto (fl. 408).

XIII - Seguindo-se o entendimento deste Tribunal e considerando-se a peculiaridade do caso, o valor de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa fixado a título de honorários, na hipótese, apresenta-se excessivo, sendo possível sua revisão no âmbito do recurso especial.

Neste sentido: AgRg no AREsp 553.444/PA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 01/07/2016; AgRg no AgRg no REsp 1412653/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 31/05/2016.

XIV - Agravo interno improvido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1599756/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 12/09/2018)

Considerando o entendimento da Corte Superior, conforme precedente acima, tem-se pertinente a admissão recursal.

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

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001006-86.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.001006-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ZAHER ABDO KAMEL e outro(a)
	:	SALAM ABD ALKADER MSOUD
ADVOGADO	:	SP283924 MARIANA PRETURLAN (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00010068620154036114 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **SALAM ABD ALKADER MSOUD E OUTRO**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte deu parcial provimento à apelação e ao reexame necessário para manter a exigência de pagamento de taxa para o pedido de permanência, visto e carta de estrangeiro, isentando os impetrantes apenas da taxa relativa à emissão de carteira de identidade.

Em seu recurso excepcional, os recorrentes alegam ofensa:

- i) ao artigo 1.022, II, do Código de Processo Civil, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e
- ii) aos artigos 439 do Código de Processo Civil, 95 da Lei n.º 6.815/80, 30 da Lei n.º 6.015/73, 1º, incisos V e VI, da Lei n.º 9.265/96, 3º, IX, 4º, *caput* e inciso XII, e 113, §3º, da Lei n.º 13.455/2017, pois haveria previsão legal para a isenção pleiteada.

É o relatório. Decido.

Pressupostos recursais presentes.

A tese invocada pelos recorrentes é no sentido de que haveria isenção de taxa para o processo de regularização migratória, inclusive para o pedido de permanência, visto e carta de estrangeiro.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente essa tese, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelos recorrentes será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e n.º 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 29 de março de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051631-34.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.051631-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP00002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	METALURGICA METALVIC LTDA
ADVOGADO	:	SP318848 TIAGO LUIZ LEITÃO PILOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00516313420154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR AUTÔNOMA - VIA ADEQUADA - APELAÇÃO CIVEL - NOME DA REQUERENTE NOS

ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO DE CRÉDITO - UNIÃO FEDERAL - PARTE LEGÍTIMA

I - A União Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda, pois a inscrição do nome da requerente nos bancos de dados do Cadin, SPC e Serasa foi feito a seu requerimento.

II - O documento anexado às fls. 360, por si só, não atesta que a inscrição do nome da requerente nos cadastros de inadimplentes decorre de dívida junto ao IBAMA, configurar a falta de interesse de agir alegada pela recorrente.

III - A presente medida cautelar é via adequada para o pleito da requerente, pois, além de não instrumentalizar processo principal, seu objeto se exaure com a exclusão do nome da apelado dos cadastros de inadimplentes.

IV - Apelo improvido.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Em seu recurso excepcional, pugna o recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos federais.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC de 1973 (atual art. 1.029 do CPC).

Alega a União a inadequação da via eleita.

O acórdão recorrido consignou que "a presente medida cautelar não visa assegurar o resultado prático de outro processo, mas apenas exclusão do nome do requerente dos cadastros de inadimplente, em que se exaure o objeto da ação".

A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que "a natureza satisfativa da medida cautelar torna desnecessária a postulação de pedido em caráter principal", Súmula nº 83/STJ. (AgInt no REsp 1582076/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 07/05/2018).

Porém, "a medida cautelar satisfativa é providência excepcional no ordenamento jurídico brasileiro, exigindo-se, para o seu cabimento, previsão expressa na legislação pátria" (AgInt no REsp 1755331/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/11/2018, DJe 16/11/2018) (AgRg na MC 24.724/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 18/09/2015).

O acórdão dos embargos de declaração não sanou omissão sobre o argumento supracitado.

Dessa forma, tratando-se de omissão relevante, tem-se que deve ser admitido o presente recurso pela alegação de violação ao artigo 535 do CPC/73 (art. 1.022 do NCPC).

Nesse sentido, destaco precedente do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO RECORRIDA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. OMISSÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973 CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. DECISÃO MANTIDA.

1. Deixando a Corte local de se manifestar sobre questão relevante apontada em embargos de declaração, tem-se por configurada a violação do art. 535 do CPC/1973, devendo o recurso especial ser provido para anular o acórdão, determinando-se o retorno dos autos à origem, para que seja suprido o vício verificado. 2. As teses referentes ao mérito da questão omitida devem ser examinadas pelo Tribunal de origem, sendo impossível o exame por esta Corte, por falta de prequestionamento, pressuposto inafastável para que não ocorra supressão de instância. 3.

Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1317090/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 30/05/2016)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

São Paulo, 01 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032886-13.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032886-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	NELSON TERESANI e outro(a)
	:	EDUARDO TERESANI
ADVOGADO	:	SP063594 FRANCISCA DAS CHAGAS MEDEIROS GIANOTTO
No. ORIG.	:	12.00.09384-0 A Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os

requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso dos autos, recorrente manejou apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução. O órgão colegiado desta Corte negou provimento à apelação, mantendo a decisão singular.

Em embargos de declaração a recorrente alega que há contradição quanto ao entendimento da ocorrência da prescrição e o vencimento do débito constante na Certidão de Dívida Ativa - CDA.

Os embargos de declaração foram julgados sem, contudo enfrentar adequadamente o debate proposto pela recorrente.

Tratando-se de omissão relevante, entendo possível a admissão recursal pela violação ao art. 1.022 do CPC.

No mesmo sentido é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. OMISSÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA.

1. O Tribunal de origem, mesmo provocado em sede de embargos declaratórios, ficou silente sobre argumentação que se mostra relevante para o deslinde da controvérsia, em franca violação ao art. 1.022 do CPC/2015.

2. Retorno dos autos à origem, a fim de que seja realizado novo julgamento com expresse enfrentamento da questão considerada omitida.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1618708/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2018, DJe 03/09/2018)

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Nro 5445/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004391-72.2006.4.03.6109/SP

	2006.61.09.004391-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	AGUINALDO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GO024488 CAMILA GOMES PERES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AGUINALDO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	GO024488 CAMILA GOMES PERES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00043917220064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006474-93.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.006474-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	VALTER LUIZ CRUZ
ADVOGADO	:	SP173969 LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064749320084036108 1 Vr BAURU/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006553-74.2010.4.03.6311/SP

	2010.63.11.006553-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	ROSMAR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP104933 ARMANDO LUIZ DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROSMAR DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP104933 ARMANDO LUIZ DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00065537420104036311 2 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008827-13.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.008827-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	HIDERALDO JOSE GONCALVES
ADVOGADO	:	SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222748 FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00088271320114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009877-40.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.009877-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	APARECIDO DIZARRO
ADVOGADO	:	SP210528 SELMA VILELA DUARTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222748 FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00098774020124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007472-03.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.007472-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITO SERGIO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP172919 JULIO WERNER e outro(a)
No. ORIG.	:	00074720320134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008536-42.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.008536-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AIRES RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00085364220134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014555-85.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.014555-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JACY LACERDA
ADVOGADO	:	SP283757 JULIANA GRASIELA VICENTIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016634620128260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002907-38.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.002907-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	JOSE ROBERTO LEITE TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP276126 PRISCILA RODRIGUES DA CONCEIÇÃO OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO LEITE TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP276126 PRISCILA RODRIGUES DA CONCEIÇÃO OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029073820144036110 4 Vr SOROCABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003000-73.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.003000-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	JULBETO BRITO COUTINHO
ADVOGADO	:	SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030007320144036183 6 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007401-30.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.007401-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	FLAVIO DIVINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00074013020154036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001301-29.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.001301-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JACKSON BRASILINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00013012920154036113 2 Vr FRANCA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007575-90.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007575-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA REGINA FREIRE DE MATOS
ADVOGADO	:	SP222588 MARIA INÊS DOS SANTOS CAPUCHO GUIMARÃES e outro(a)
No. ORIG.	:	00075759020154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006162-06.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.006162-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	MARIA JOSE ANDRETA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP239339 LUCIANO RAMOS DA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA JOSE ANDRETA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP239339 LUCIANO RAMOS DA SILVA
No. ORIG.	:	00029561420158260438 4 Vr PENAPOLIS/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001099-31.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.001099-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	EDUARDO ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP033693 MANOEL RODRIGUES GUINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010993120164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017381-79.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017381-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	PEDRO DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PEDRO DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00213-0 2 Vr IBITINGA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026034-70.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026034-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	TERESA RISSO FRANCISCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	:	00013545420158260125 1 Vr CAPIVARI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027427-30.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027427-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG.	:	00065468920128260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032184-67.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032184-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES PEDRO
ADVOGADO	:	SP227757A MANOEL YUKIO UEMURA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10006203620168260292 1 Vr JACAREI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010633-94.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010633-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	MIGUEL HENRIQUE SILVEIRA CUNHA incapaz
ADVOGADO	:	SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
REPRESENTANTE	:	MONIQUE OLIVEIRA CUNHA
ADVOGADO	:	SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00154-1 3 Vr JACAREI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014197-81.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014197-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	PAULO CESAR MOREIRA
ADVOGADO	:	SP225211 CLEITON GERALDELI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PAULO CESAR MOREIRA
ADVOGADO	:	SP225211 CLEITON GERALDELI
No. ORIG.	:	14.00.00567-5 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020219-58.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020219-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RIVALDO BELCHIOR PINTO
ADVOGADO	:	SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
No. ORIG.	:	10002078020178260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020296-67.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020296-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADILSON ANTONELLI
ADVOGADO	:	SP124741 MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	00075786620148260505 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62995/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA

AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010715-07.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.010715-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRIDO(A)	:	JAIRO JAVIER JULIAO CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro(a)
RECORRENTE	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00107150720164036181 8P Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

Lucas Madeira de Carvalho

Assistente I

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62971/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003634-66.2000.4.03.6181/SP

	2000.61.81.003634-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	BANCO CREDIT AGRICOLE BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP168710 ARISTIDES ZACARELLI NETO
	:	SP140262 PAULO MATAREZIO FILHO
NOME ANTERIOR	:	BANCO AGF BRASEG S/A
ADVOGADO	:	SP168710 ARISTIDES ZACARELLI NETO
	:	SP140262 PAULO MATAREZIO FILHO
APELANTE	:	JOSE MOYSES DEIAB
ADVOGADO	:	SP053075 GONTRAN GUANAES SIMOES e outro(a)
	:	SP283290 RENATA JUNQUEIRA GUANAES BIECO
APELANTE	:	MARIO YOLETTE FREITAS CARNEIRO
	:	MARCELO RIBEIRO CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP261430 PEDRO PAULO WEHMUTH RAGONHA MARANGONI e outro(a)
	:	SP111961 CLAUDIA RINALDO
APELANTE	:	PAULO ROBERTO DE ALMEIDA REIS
ADVOGADO	:	SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	MONA LISA RIBEIRO CARNEIRO DA CUNHA PEREIRA
	:	MARIO EMERITO RIBEIRO CARNEIRO
	:	SIMONE TEREZINHA LIMA CARNEIRO
ABSOLVIDO(A)	:	VANDIL SERGIO GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP179432 CYLL FARNEY FERNANDES CARELLI e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	SILVIA ELIZA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP111961 CLAUDIA RINALDO e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	CARLOS ANTONIO FERNANDES GOMES (desmembramento)
	:	EDZARD HANS OTTO SCHULTZ (desmembramento)
	:	CARLOS HENRIQUE NOGUEIRA MACHADO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00036346620004036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Inicialmente, consigne-se que, conforme orientação do Col. Superior Tribunal de Justiça, "não apresentadas as razões pelo causídico nomeado pelo réu, deverá ele ser intimado para nomear novo patrono e, caso indique ou permaneça inerte, deverá ser nomeada a Defensoria Pública ou Defensor Dativo, para a realização do ato, que, portanto, não pode ser considerado indispensável" (AgRg no RMS 58.367/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 25/03/2019). No mesmo sentido: AgRg no RMS 57.637/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/8/2018, DJe 6/9/2018; HC 465.814/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 10/12/2018; HC 357.488/GO, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 6/6/2017, DJe de 13/6/2017; HC 357.488/GO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 13/06/2017).

Assim sendo, intimem-se os advogados dos réus para que apresentem contrarrazões ao recurso especial interposto pelo assistente de acusação, às fls.

4.061/4.072, no prazo legal, sob pena de abandono de causa.

Caso não oferecidas as contrarrazões, intimem-se pessoalmente os corréus para constituírem novos advogados para defender-lhes nestes autos.

Decorridos os prazos legais e inertes os réus, encaminhem-se imediata e urgentemente os autos à Defensoria Pública da União para as providências necessárias para a atuação nas causas.

Cumpridas todas as determinações supra, tornem os autos conclusos para exame de admissibilidade recursal.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0007293-05.2004.4.03.6000/MS

	2004.60.00.007293-3/MS
--	------------------------

EMBARGANTE	:	HELMUTH MAAZ FILHO
ADVOGADO	:	MS001450 RAIMUNDO GIRELLI e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	GIUNE DA CRUZ PINHEIRO falecido(a)
	:	HELMUTH MAAZ
	:	NEUZILIA PIMENTEL DE SOUZA MORAIS
No. ORIG.	:	00072930520044036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Helmut Maaz Filho, com fundamento no art. 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por maioria, negou provimento ao recurso da defesa e deu parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para exasperar a pena-base em razão das circunstâncias do crime e fixar a pena definitivamente em 3 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 18 dias-multa, mantidos o valor unitário fixado na sentença e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Fausto De Sanctis, vencido o Des. Fed. Paulo Fontes que dava provimento ao recurso de Helmut Filho para absolvê-lo das imputações e julgava prejudicado o recurso do Ministério Público; Prosseguindo, a Turma, pelo voto médio do Des. Fed. Relator, decidiu de ofício, destinar a prestação pecuniária à União Federal, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que mantinha a destinação da prestação pecuniária a entidade de caráter assistencial como fixada na sentença e, vencido também o Des. Fed. Paulo Fontes, que não o fazia de ofício.

Embargos de declaração aos quais foi negado provimento e, de ofício, reconhecida e declarada extinta a punibilidade do réu Helmut Maaz Filho, em relação aos crimes ocorridos entre 05/1999 até 11/08/2003, com fundamento nos artigos 107, IV, 109, inciso IV e 110, § 1º (com redação vigente à época dos fatos), todos do Código Penal, combinado com o artigo 61 do Código de Processo Penal.

Embargos infringentes e novos embargos de declaração, aos quais foi negado provimento.

Alega-se, em síntese:

a) afronta ao art. 386, VII, do CPP, diante "*do não provimento de embargos de declaração em embargos infringentes ante a omissão quanto à análise de insuficiência de provas para a condenação do recorrente, e, por consequência, sendo de rigor a absolvição do réu;*"

a) violação aos arts. 619 do CPP, vez que o aresto "*nada disse ou decidiu acerca dos elementos que efetivamente possibilitaram a conclusão de que a condenação fora fundada em provas suficientes de autoria e materialidade*".

Em contrarrazões o Ministério Público Federal sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos de admissibilidade.

Quanto à afronta aos art. 386, VII, do CPP, tem-se que a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido pela inexistência de elementos probatórios suficientes a embasarem a prolação de decisão condenatória demanda revolvimento do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula nº 7 do STJ, *in verbis*:

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

A propósito, é pertinente a transcrição de trecho do inteiro teor do voto do Relator que demonstra está cabalmente demonstrada a autoria e a materialidade do crime previsto no art. 297, §3º, II e III:

"Da autoria

Embora o apelante negue a prática delitativa, alegando que não possuía qualquer participação na gerência e administração da empresa Rodomaq, o conjunto probatório demonstra com a certeza necessária que o réu fez inserir informações falsas em carteiras de trabalho e documentos contábeis.

Na fase investigativa, os ex-empregados Silvio Vasques (fl. 318), Adão Antonio Machado (fl. 321), Leticia de Souza Lima (fl. 335), Lucio de Souza Miranda (fl. 343), Josafá Sousa Cunha (fl. 345), Marco Antonio Barreto (fl. 375), Clodowan Camargo (fl. 377), Lucio Carlos Crisostomo Mendonça (fl. 464), João Paulo Belmonte Mendonça (fl. 490), Fernando Cremonesi Ferreira (fl. 1644), Jovelino Soares (fl. 1655), foram uníssonos em afirmar que a HL e a Rodomaq, na verdade, eram uma única empresa, e que muitos funcionários da HL eram registrados pela Rodomaq.

Em juízo, Clodowan Camargo confirmou que havia sido registrado na Rodomaq, mas trabalhava na HL (fl. 2219).

Lucio Carlos Crisostomo Mendonça, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, confirmou que foi empregado da empresa HL (fl. 2219), todavia, como se observa à fl. 479, a testemunha foi registrada como empregada da Rodomaq.

Interrogado em juízo, o apelante declarou que a empresa Rodomaq pertence a seu pai (Helmuth Maaz) desde 1969. O réu afirmou que decidiu montar a sua própria empresa (HL) em 1995, tendo sua irmã como sócia, com apenas 10% da empresa. Afirmou que a HL executou uma obra no Aeroporto de Três Lagoas utilizando os empregados da Rodomaq. Disse que celebrou um contrato com a Rodomaq de fornecimento de mão de obra e aproveitou os funcionários que já estavam lá registrados e treinados. O réu também afirmou que aproveitou a estrutura da Rodomaq para o funcionamento da HL (fl. 2319).

Como se vê, está claramente demonstrado que as empresas Rodomaq e HL eram administradas pelos denunciados Helmuth e Helmuth Filho, sendo que a criação da empresa HL se deu com o objetivo de viabilizar a celebração de contratos e obras públicas, em decorrência da inatividade da Rodomaq. Assim, com o fim de escapar de eventuais encargos trabalhistas, previdenciários e demandas judiciais, os empregados da empresa HL foram registrados em nome da Rodomaq, por determinação de seus administradores.

A fim de comprovar a subcontratação de mão de obra da Rodomaq para execução da obra no aeroporto de Três Lagoas, o acusado apresentou apenas um "contrato de fornecimento de mão de obra", datado de 01.09.2002. No entanto, referido documento, por si só, é insuficiente para reconhecer a firma. Além disso, não há qualquer outro elemento que dê amparo a essa tese, ressaltando-se que a defesa sequer se desincumbiu do ônus de demonstrar a existência previsão de subcontratação no edital licitatório referente à obra no aeroporto de Três Lagoas e eventual anuência por parte da Administração Pública.

Ademais, rechaço a alegação de que os crimes narrados na denúncia teriam sido praticados exclusivamente por Helmuth Maaz, o qual, segundo a defesa, detinha isoladamente o comando da empresa Rodomaq. Ora, considerando que os funcionários trabalhavam para a empresa HL (embora registrados pela Rodomaq), e que a HL não só pertencia, como também era administrada pelo réu Helmuth Filho, resta cristalina a participação do sentenciado na prática delitativa.

Está cabalmente demonstrado que Helmuth Filho, na condição de responsável pela administração da empresa HL Construtora Ltda, fez inserir informações falsas nas CTPS's e documentos contábeis. Vale dizer, embora os empregados tenham prestado serviços para a pessoa jurídica HL, foram registrados pela empresa Rodomaq, por determinação de Helmuth Filho, contando com a anuência de Hemult Maaz.

Diante disso, mantenho a condenação pela prática do delito previsto no art. 297, §3º, II e III, em continuidade delitiva."

Confira-se ainda o excerto dos embargos de declaração (*grifei):

"Do caso dos autos. A defesa alega omissão no acórdão embargado quanto ao cometimento do crime pelo embargante, motivo pelo qual deve ser absolvido e requer manifestação expressa em relação ao art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

Sem razão ao embargante.

Não se verifica a alegada omissão.

O acórdão embargado verificou que a condenação do réu Helmuth Maaz Filho deveria ser mantida ante a demonstração da materialidade, autoria e ao observar que o bem jurídico tutelado pelo art. 297, § 3º, do Código Penal é a fé pública:

Dos fatos

Extrai-se da denúncia que, no período de 15/10/2000 a 05/2005, Helmuth Maaz Filho, Helmuth Maaz e Giune da Cruz Pinheiro fizeram inserir em Carteiras de Trabalho e documentos contábeis relacionados com as obrigações da empresa perante a Previdência Social declarações falsas ou diversas das que deviam constar.

A falsidade consistiu em registrar empregados em nome da empresa Rodomaq (que pertencia a Helmuth e encontrava-se inativa), quando, na verdade, esses prestavam serviços para a empresa HL Construtora Ltda (pertencente a Helmuth Filho e Larissa, também filha de Helmuth).

Da materialidade

(...)

Da autoria

(...)

O embargante sustenta que o voto vencido deve prevalecer, para que o réu seja absolvido ante a ausência de provas de que tenha cometido o delito ou causado prejuízo à União e aos trabalhadores.

Sem razão, com a devida vênia.

Conforme observado pelo Desembargador Federal José Lunardelli:

O bem jurídico tutelado pela norma do art. 297, §3º do CP é a fé pública, e não o patrimônio da Previdência Social. Com efeito, trata-se de crime formal, que se configura independentemente de resultado naturalístico, de modo que a ausência de prejuízo material à Previdência Social ou aos trabalhadores afetados pela falsificação não repercute na consumação do delito. (fl. 2.401v.) (fl. 2.451v.)

Nota-se que a defesa se insurge contra o julgamento do recurso e pretende por meio dos embargos de declaração não o esclarecimento, mas a modificação do julgado.

Assevero que os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial."

Com efeito, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência, como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o reclamo especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o Órgão Colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu suficientes os elementos produzidos no curso da apuração criminal para fins de condenar o acusado. Infirmar a conclusão alcançada pela Turma julgadora implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ.

No mesmo sentido (grifei):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. CAUSA SUPRALEGAL DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. REGULAR ESCRITURAÇÃO DOS DESCONTOS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DIFICULDADES FINANCEIRAS COMPROVADAS. EXCLUSÃO DE CULPABILIDADE. ABSOLVIÇÃO APONTADA NA ORIGEM. ACÓRDÃO FIRMADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TIPICIDADE. DOLO ESPECÍFICO. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. DOSIMETRIA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. A questão relativa ao reconhecimento de causa supralegal de exclusão da culpabilidade, relativa à inexigibilidade de conduta diversa, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas na instância ordinária, o que é vedado no julgamento de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. No que tange ao delito de apropriação indébita previdenciária, este Superior Tribunal considera que constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico.(...)"

(STJ, AgRg no REsp 1400958/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DIFICULDADES FINANCEIRAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. SÚMULA N.º 07/STJ. ALEGADA DESPROPORCIONALIDADE DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA E DO VALOR ATRIBUÍDO AO DIA-MULTA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.ºS 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E 211 DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A análise da alegação de inexigibilidade de conduta diversa, em decorrência dos problemas econômicos financeiros por que passou a empresa administrada pelo Recorrente com vistas a sua absolvição em relação ao crime de apropriação indébita previdenciária, demandaria, necessariamente, o reexame das provas produzidas nos autos, o que não é possível em face do entendimento sufragado na Súmula n.º 07/STJ.

2. As insurgências relacionadas ao valor da prestação pecuniária aplicada - pena substitutiva da pena corporal -, bem como do quantum atribuído ao dia-multa, não foram apreciadas pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição dos embargos declaratórios, carecendo a matéria do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial.

Assim, incidem na espécie as Súmulas n.ºs 282 do Supremo Tribunal Federal e 211 desta Corte 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no AREsp 164.533/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2012)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A insurgência busca demonstrar a ausência de prova de que o condutor agiu com imprudência na direção do veículo automotor, o que demanda reexame de matéria fática, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 259.771/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 10/04/2013)

Igualmente, não merece trânsito o recurso especial por violação ao art. 619 do CPP, na hipótese de o acórdão ter apontado as razões de seu convencimento como no caso dos autos. Ademais, os embargos declaratórios não se prestam ao novo julgamento da lide, e reapreciação de provas, como pretendido pelo recorrente.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MERO INTUITO DE REJULGAMENTO DA LIDE.

AUSÊNCIA DA OMISSÃO QUE ENSEJARIA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO INTEGRATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, art. 1.022), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão

embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há que se confundir decisão contrária aos interesses da parte e negativa de prestação jurisdicional, nem fundamentação sucinta com ausência de fundamentação. Precedentes.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos EREsp 1213226/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, CORTE ESPECIAL, julgado em 24/10/2016, DJe 22/11/2016)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSOS ESPECIAIS. ART. 1º, II, DA LEI Nº 8.137/90, C/C ART. 71, CP. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 619 E 381, III, AMBOS DO CPP. INOCORRÊNCIA. CONTINUIDADE DELITIVA. MAJORAÇÃO. NÚMERO DE INFRAÇÕES COMETIDAS. REGIME PRISIONAL. ART. 33, §§2º E 3º, C/C ART. 59, AMBOS DO CP.

I - Inexiste violação ao art. 619 do CPP se o e. Tribunal a quo, examinando os embargos de declaração, não se esquivou de enfrentar as questões levantadas na fase recursal. Além do mais, a matéria aventada no incidente de esclarecimento já havia sido devidamente apreciada quando do julgamento do recurso de apelação.

II- O aumento da pena pela continuidade delitiva se faz, basicamente, quanto ao art. 71, caput do Código Penal, por força do número de infrações praticadas. Qualquer outro critério, subjetivo, viola o texto legal enfocado. In casu, como foram quatro os crimes praticados, o aumento deve dar-se na fração de 1/4 (um quarto) (Precedentes do STF e do STJ).

III- O regime prisional é determinado consoante os artigos 33, §§2º e 3º c/c 59, todos do CP. Dessa forma, para fins de fixação do regime prisional, deve-se considerar a pena fixada (considerando, inclusive, se houver, a incidência de agravantes ou causas de aumento), bem como as circunstâncias judiciais.

Primeiro recurso especial provido.

Segundo recurso especial parcialmente provido."

(REsp 766.257/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2005, DJ 24/10/2005, p. 378)

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação e demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado, "ou ainda com a reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, com indicação da respectiva fonte" (art. 1.029, § 1º, CPC/2015); e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, o recorrente sequer colacionou precedentes que pudessem evidenciar a existência de dissídio jurisprudencial acerca do tema, não fazendo, portanto, o necessário cotejo analítico entre situações de modo a se demonstrar a semelhança entre os casos e a divergência de decisões.

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

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003729-52.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.003729-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN e outros.
ADVOGADO	:	SP225274 FAHD DIB JUNIOR
	:	TO003576 HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN
	:	SP176560 ADRIANA GUIMARÃES GUERRA
	:	SP321299 MAYUS SCHWARZWALDER FABRE
	:	SP327624 ALAN COSTA NAZARIO
	:	MG133048 DAISY DANIELA DE BARROS DA SILVA

APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00037295220074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, interposto por Saulo Rodrigues da Silva, com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, quanto ao ora recorrente, deu parcial provimento à sua apelação para fixar a pena de multa em 41 (quarenta e um) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos, rejeitou as demais preliminares e, de ofício, afastou da condenação à reparação de danos aos corréus Saulo Rodrigues, Darci José Vedoin, Luiz Antônio e Ronildo Pereira, com base no art. 580 do Código de Processo Penal e para fixar a pena de multa em 33 (trinta e três) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos. Embargos de declaração de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese:

- divergência jurisprudencial e contrariedade ao artigo 59 do CP, em razão da manifesta desproporcionalidade na fixação da pena-base, uma vez que não há circunstâncias judiciais desfavoráveis ao recorrente, não havendo a correta fundamentação e individualização de sua pena;
- contrariedade ao artigo 71 do CP, pela flagrante ilegalidade na majoração da pena em 1/4 (um quarto) pela continuidade delitiva, diante da inexistência de motivação idônea a justificar o aumento da pena em fração superior ao mínimo legal;
- contrariedade ao artigo 65, III, *d*, do CP e da Súmula nº 545 do STJ, diante do não reconhecimento da confissão parcial. Em contrarrazões, o MPF manifesta-se pela não admissão ou desprovimento do recurso.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, o reclamo não comporta trânsito à instância superior no que diz respeito à pretensa violação da Súmula nº 545 do STJ, eis que a hipótese não se amolda às previsões que ensejam a interposição de recurso especial descritas no art. 105, III, da Constituição Federal. Nesse sentido o enunciado sumular nº 518 do Superior Tribunal de Justiça:

"Para fins do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula."

Sobre o tema, colho na jurisprudência da Corte Especial os seguintes julgados (grifei):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO RECORRIDA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. RESPONSABILIDADE CIVIL. DEVOLUÇÃO DE CHEQUE. DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA. APRECIÇÃO DE TODAS AS QUESTÕES RELEVANTES DA LIDE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 283/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

- Inexiste afronta aos arts. 165, 458, 463 e 535 do CPC/1973 quando o acórdão recorrido analisou todas as questões pertinentes para a solução da lide, pronunciando-se, de forma clara e suficiente, sobre a controvérsia estabelecida nos autos.*
- É descabida a interposição de recurso especial com fundamento em violação de súmula, pois esta não se enquadra no conceito de lei federal.*
- O recurso especial que não impugna fundamento do acórdão recorrido suficiente para mantê-lo não deve ser admitido, a teor da Súmula n. 283/STF.*
- O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, conforme dispõe a Súmula n. 7/STJ.*
- O Tribunal de origem, com base nas provas coligidas aos autos, concluiu pela inexistência de dano moral indenizável. Alterar tal conclusão demandaria o reexame do acervo fático, inviável em recurso especial, a teor do disposto na súmula mencionada.*
- Agravo regimental a que nega provimento.*

(STJ, AgRg no AREsp 653.857/PR, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 03/05/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADICIONAL NOTURNO. PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO. LEI 8.112/1990. IMPOSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE SÚMULA.

- Cuida-se de Recurso Especial interposto contra aresto do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, que deu parcial provimento ao apelo do ora recorrente para reconhecer o direito dos autores, servidores públicos estatutários, ao adicional pelo trabalho noturno e indeferiu o pedido de incidência do referido adicional às horas subsequentes àquelas laboradas no período noturno, por ausência de previsão legal na Lei 8.112/1990.*
- O recorrente sustenta apenas violação da Súmula 60 do TST, por analogia. Contudo, é certo que o Recurso Especial não constitui via adequada para a análise de eventual ofensa a enunciado sumular, por não estar este compreendido na expressão "lei federal". Nesse sentido, a Súmula 518/STJ: "Para fins do artigo 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula."*
- Não é possível analisar eventual afronta ao princípio da isonomia e aos arts. 39, §3º, e art. 7º, IX e XXII, da Carta Magna, porquanto referido exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional.*
- Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp 1568219/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 19/05/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. VIOLAÇÃO DE SÚMULA. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISCUSSÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA.

1. A interposição de recurso especial não é cabível quando ocorre violação de súmula ou de qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88.

2. A ausência de decisão acerca de dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o exame do recurso especial quanto ao ponto.

3. A ação de prestação de contas é instrumento hábil para aferição do aspecto econômico do contrato. Não constitui a via adequada para se proceder à análise jurídica dos termos da avença, a fim de que se verifique eventual abusividade ou ilegalidade de cláusulas.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, RESP 200902176040, NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:16/10/2012)

No que tange à dosimetria da pena, a discussão, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Com efeito, não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase de dosagem da sanção. O acórdão recorrido manteve a pena-base do recorrente, tal como fixada pelo juízo de piso, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o princípio do livre convencimento motivado, consoante se infere do excerto do voto:

"A dosimetria da pena de Saulo Rodrigues está fundamentada e deve ser mantida. A gravidade das condutas para a saúde pública e sua repercussão para a grande parcela da sociedade com difícil acesso a um eficiente sistema de saúde, justificam a majoração das penas. A participação de menor importância foi considerada na dosimetria da pena-base, não havendo que se falar em confissão parcial, na medida em que o réu negou seu envolvimento com os demais réus e com os delitos.

(...).

A pena de multa foi fixada acima do mínimo legal e deve ser revista à luz do princípio da proporcionalidade, levando-se em conta a fração de aumento das penas restritivas de liberdade.

Assim, pelos mesmos critérios utilizados na sentença, fixo a pena de multa de Saulo Rodrigues em 41 (quarenta) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos, conforme fixado na sentença.

Pelas mesmas razões, reduzo as penas de multa para Darci Vedoin, Luiz Antônio e Ronildo quanto ao crime de estelionato para 46 (quarenta e seis) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos em razão da capacidade econômica dos réus."

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização da pena é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inócua na espécie. Desse modo, o exame da questão, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Colho na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça precedentes que demonstram esse posicionamento:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO ANTERIOR ATINGIDA PELO PERÍODO DEPURADOR DE 5 ANOS. POSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

2. A individualização da pena é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo permitido ao julgador, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível às Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena.

(...)"

(HC 452.334/AC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 28/06/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCUSSÃO. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. A reforma do julgado com o intuito de se acolher o pleito defensivo de absolvição exigiria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, providência vedada na via eleita ante o óbice da Súmula n. 7/STJ. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena, sendo permitido ao julgador mensurar com discricionariedade o quantum de aumento a ser aplicado, desde que seja observado o princípio do livre convencimento motivado.

2. Nos termos de entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça, a revisão do cálculo da pena em sede de recurso especial é admissível apenas se estiver caracterizada ilegalidade flagrante, não sendo essa via recursal meio hábil ao reexame dos parâmetros adotados pelas instâncias ordinárias na exasperação da reprimenda, uma vez que a análise das circunstâncias judiciais envolve particularidades subjetivas, decorrentes do livre convencimento do magistrado.

3. Na hipótese dos autos, a extensão do dano e o prejuízo sofrido pela vítima autorizam o aumento de pena na primeira etapa da dosimetria, pois não se pode dizer que sejam inerentes ao tipo do art. 316 do Código Penal.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1465517/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 02/10/2017)

No que diz respeito à suposta violação ao art. 71 do CP, assim manifestou-se a Turma Julgadora:

"O aumento das penas em 1/4 (um quarto) pela continuidade delitiva deve se mantido em razão dos delitos cometidos sequencialmente e da necessidade de um apenamento mais severo em virtude da reiteração criminosa."

Do excerto transcrito verifica-se que o Órgão Julgador, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, entendeu que, no caso em apreço, encontram-se presentes os requisitos necessários para reconhecimento da continuidade delitiva. Desse modo, para afastar o entendimento exposto e concluir no sentido da pretensão recursal seria necessário, novamente, revolvimento da matéria fático-probatória, o que não se admite, a teor da já mencionada Súmula nº 07/STJ.

A propósito, vejamos os seguintes julgados:

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. NÃO HÁ CONSTRANGIMENTO ILEGAL NO FATO DE TER SIDO O RECORRENTE ALGEMADO DURANTE O JULGAMENTO PERANTE O TRIBUNAL DO JÚRI. ART. 497, I, DO CPP. ALEGAÇÃO DE NÃO

OCORRÊNCIA DE CONCURSO MATERIAL, MAS, SIM, DE CONCURSO FORMAL OU CRIME CONTINUADO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DA MATÉRIA INSTRUTÓRIA NESTA SEDE. Recurso desprovido. (RHC 16.808/ES, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2005, DJ 07/03/2005, p. 283) PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTINUIDADE DELITIVA. MODOS DE EXECUÇÃO DIVERSOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. REQUISITO DE ORDEM SUBJETIVA. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. O Tribunal de origem deixou de reconhecer a ocorrência de crime continuado, após a verificação das condições de tempo, lugar e modus operandi. No caso, inviável rever tal entendimento na via eleita, por demandar o revolvimento do conjunto probatório dos autos. Precedentes.

2. Para a configuração da continuidade delitiva é imprescindível o preenchimento dos requisitos de ordem objetiva, bem como o de ordem subjetiva, que se revela na unidade de designios ou vínculo subjetivo entre os fatos. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 976.514/ES, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 22/03/2017) "PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 71 DO CP. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar se estariam presentes ou não os requisitos indispensáveis ao reconhecimento da continuidade delitiva. Óbice do enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte Superior de Justiça.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 1001602/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 02/03/2017)

Quanto à pretensa violação ao art. 65, III, d, do CP, melhor sorte não socorre ao recorrente, haja vista que restou consignado na *decisum*:

"A participação de menor importância foi considerada na dosimetria da pena-base, não havendo que se falar em confissão parcial, na medida em que o réu negou seu envolvimento com os demais réus e com os delitos."

Verifica-se, portanto, que o Colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu que restou comprovado que o acusado "negou seu envolvimento com os demais réus e com os delitos", e que, portanto não confessara o cometimento do crime, além de que a participação de menor importância fora considerada na dosimetria da pena.

Logo, para se infirmar a conclusão alcançada pelo órgão fracionário, imprescindível o revolvimento do acervo probatório, providência que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o verbete sumular nº 7 do STJ.

Nesse sentido (grifêi):

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006. ATENUANTE DA CONFISSÃO. NÃO INCIDÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. REEXAME DE PROVAS. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE DE DROGAS (819g DE MACONHA E 19 PONTOS DE LSD). REVISÃO DA FRAÇÃO DE 1/6. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Se o Tribunal a quo, com base na análise dos elementos fático-probatórios dos autos, entendeu que não ocorreu a confissão espontânea do réu, afastar tal entendimento implicaria o reexame de provas, a incidir a Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

2. A Corte de origem aplicou o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, no patamar de 1/6 considerando a quantidade das drogas. Entendimento em consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte Superior.

3. Entender de forma diversa pela revisão do quantum de redução exigiria, necessariamente, incursão na matéria fático-probatória da lide, o que é defeso em recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 1118336/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 27/09/2017)

Por fim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 07/STJ obsta o exame de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido (grifêi):

"ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE FIRMAS E PESSOAS IMPEDIDAS DE OPERAR COM SISTEMA FINANCEIRO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A conclusão a que chegou o Tribunal a quo acerca da inclusão dos agravantes no RPI (relação de firmas e pessoas impedidas de operar com o SFH) esbarra no óbice da súmula 7/STJ, porquanto demanda reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias.

2. A análise da divergência jurisprudencial quando trata da mesma matéria do Recurso Especial pela alínea "a", cuja análise é obstada pela aplicação da Súmula 7 desta Corte, incide no mesmo óbice, ficando por isso prejudicada. Precedente: AgRg no AREsp 69.665/RO, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16.2.2012.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1317052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A alteração do acórdão recorrido para se acolher a tese de que a impugnação do contribuinte se deu antes da inscrição do débito em dívida ativa, bem como modificar a natureza da petição apresentada ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, além de reconhecer que a mesma não foi protocolada tempestivamente, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1358655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003729-52.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.003729-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN e outros.
ADVOGADO	:	SP225274 FAHD DIB JUNIOR
	:	TO003576 HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN
	:	SP176560 ADRIANA GUIMARÃES GUERRA
	:	SP321299 MAYUS SCHWARZWALDER FABRE
	:	SP327624 ALAN COSTA NAZARIO
	:	MG133048 DAISY DANIELA DE BARROS DA SILVA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00037295220074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Saulo Rodrigues da Silva, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que por unanimidade, quanto ao ora recorrente, deu parcial provimento à sua apelação para fixar a pena de multa em 41 (quarenta e um) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos, rejeitou as demais preliminares e, de ofício, afastou da condenação à reparação de danos aos corréus Saulo Rodrigues, Darci José Vedoim, Luiz Antônio e Ronildo Pereira, com base no art. 580 do Código de Processo Penal e para fixar a pena de multa em 33 (trinta e três) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos. Embargos de declaração de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese:

a) contrariedade ao artigo 5º, LVII, da Constituição Federal, porquanto "*a pena-base foi fixada em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão (pelo crime de estelionato - art. 171 do CP), acima do mínimo legal, ao entendimento de que processos em trânsito devem ser considerados como maus antecedentes, o que não deve ser admitido, a luz do princípio da não culpabilidade, constitucionalmente assegurado ao recorrente;*"

b) contrariedade ao art. 5º, XLVI, da Constituição Federal, por expressa violação ao princípio da individualização da pena, eis que o recorrente não responde por qualquer outro processo, assemelhado ou não com o presente, sendo inconstitucional a extensão dos maus antecedentes dos demais corréus na dosimetria de sua pena.

Em contrarrazões, o MPF manifesta-se pela não admissão ou desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta Corte.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

"PENAL. PROCESSO PENAL. PRELIMINARES. LITISPENDENCIA. RECONHECIMENTO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NULIDADES. NÃO CONFIGURAÇÃO. MATERIALIDADE E COAUTORIA DOS DELITOS DE ESTELIONATO, CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. DELAÇÃO PREMIADA. NÃO EXTENSÃO. VALOR MÍNIMO PARA REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO. CPP, ART. 387, IV. PEDIDO EXPRESSO.

1. Acolhida a preliminar de litispendência em relação ao réu Marcos Roberto Abramo.

2. Para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como, qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal (STF, HC n. 90.479, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.08.07; STF, HC n. 89.433, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.09.06 e STJ, 5ª Turma - HC n. 55.770, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.11.05).

3. Provadas a materialidade e a coautoria delitiva dos crimes de estelionato, corrupção ativa e passiva mediante prova documental,

testemunhal e declarações dos réus.

4. Agravo regimental desprovido e embargos declaratórios julgados prejudicados. Acolhida preliminar de litispendência suscitada por Marcos Abramo e prejudicado o mérito do recurso. Apelação de Saulo Rodrigues desprovida. Preliminares rejeitadas e apelação de Wagner Amaral parcialmente provida para excluir da condenação a reparação de danos, efeito estendido aos corréus de ofício, com base no art. 580 do Código de Processo Penal."

Em sede de embargos, assim manifestou-se o Colegiado:

"PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. COLABORAÇÃO PREMIADA. EFEITOS INFRINGENTES. CONFIGURAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, de modo que não prosperam as alegações do embargante Saulo Rodrigues.

2. Concedidos os efeitos da colaboração premiada em relação aos embargantes Darci José Vedoin, Luiz Antônio Trevisan Vedoin e Ronildo Pereira Medeiros.

3. Embargos de declaração de Saulo Rodrigues desprovidos e de Darci Vedoin, Luiz Antonio e Ronildo parcialmente providos para conceder os efeitos da colaboração premiada e fixar as penas dos embargantes em 8 (oito) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 52 (cinquenta e dois) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos ao tempo dos fatos."

Exame perfunctório da decisão impugnada evidencia que a celeuma trazida a apreciação foi decidida unicamente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, de modo que não se mostra admissível o recurso extraordinário.

Desse modo, em relação às alegações de violação aos princípios constitucionais invocados - presunção de inocência e individualização da pena - exsurge manifesta a falta de plausibilidade recursal, porquanto, a fim de se verificar eventual ofensa a tais postulados, há que se examinar antes se houve contrariedade a dispositivos da legislação infraconstitucional.

Sucedendo que essa situação narrada não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição.

Nesse sentido (grifei):

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007.

2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF.

3. Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI 860165 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015)

"(...) Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, que, por unanimidade deu parcial provimento à apelação, do ora recorrente, estando o aresto assim ementado (fls. 179): "CONDENAÇÃO - Suficiência de provas É de se manter a condenação quando esta se encontra respaldada no conjunto probatório. EXACERBAÇÃO DA PENA - Ocorrência (...)

A discussão a respeito da aplicação da pena, está restrita ao âmbito infraconstitucional, cingindo-se a controvérsia à verificação do alcance, conteúdo e eficácia de tal Lei. Desta forma, pretende o recorrente alcançar o STF por via reflexa, uma vez que indigitada violação seria de norma infraconstitucional. Na admissibilidade do recurso extraordinário, exige-se haja ofensa direta, pela decisão recorrida, a norma constitucional, não podendo essa vulneração verificar-se, por via oblíqua, ou em decorrência de se violar norma infraconstitucional. Não é, assim, bastante a fundamentar o apelo extremo alegação de ofensa a preceito constitucional, como consequência de contrariedade à lei ordinária. Se para demonstrar violência à Constituição é mister, por primeiro, ver reconhecida violação à norma ordinária, é esta última o que conta, não se cuidando, pois, de contrariedade direta e imediata à Lei Magna, qual deve ocorrer com vistas a admitir recurso extraordinário, ut art. 102, III, a, do Estatuto Supremo.(...) 9. Do exposto, com base no art. 38, da Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, combinado com o § 1º, do art. 21, do RISTF, e acolhendo o parecer da douta Procuradoria-Geral da República, nego seguimento ao recurso extraordinário. Publique-se. Brasília, 17 de fevereiro de 2000. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator 11 (RE 255163/PB, DJ DATA-29-03-00 P-00024, J. 17.02.2000)"
"EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão.

Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005)"

Não obstante, verifica-se, também, a ausência de prequestionamento das teses sustentadas no presente reclamo extremo, pois o Órgão Colegiado não se manifestou em nenhum momento a respeito das questões suscitadas.

Incide, na espécie, o disposto na súmula nº 282 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003729-52.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.003729-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
ADVOGADO	:	SP225274 FAHD DIB JUNIOR
	:	TO003576 HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN
	:	SP176560 ADRIANA GUIMARÃES GUERRA
	:	SP321299 MAYUS SCHWARZWALDER FABRE
	:	SP327624 ALAN COSTA NAZARIO
	:	MG133048 DAISY DANIELA DE BARROS DA SILVA
APELANTE	:	DARCI JOSE VEDOIN
	:	RONILDO PEREIRA MEDEIROS
ADVOGADO	:	TO003576 HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN e outro(a)
APELANTE	:	WAGNER AMARAL SALUSTIANO
ADVOGADO	:	SP146347 ANDRE BOIANI E AZEVEDO e outro(a)
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO ABRAMO
ADVOGADO	:	SP079458 JOAO CARLOS PANNOCCHIA e outro(a)
APELANTE	:	SAULO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP321299 MAYUS SCHWARZWALDER FABRE
	:	SP176560 ADRIANA GUIMARÃES GUERRA
	:	SP327624 ALAN COSTA NAZARIO
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	CLEIA MARIA TREVISAN VEDOIN
EXCLUÍDO(A)	:	JOAO BATISTA RAMOS DA SILVA
	:	VANDEVAL LIMA DOS SANTOS
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	RANDAL FERREIRA DE BRITO
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	MARIA LOEDIR DE JESUS LARA
	:	RITA DE CASSIA RODRIGUES DE JESUS
	:	JOAO CARLOS SANTOS DA SILVA
	:	ADHEMAR RODRIGUES DO REGO
	:	CLAUDIA REGINA CARVALHO DA SILVA
	:	ROBSON RODRIGUES ALVES
	:	EDUARDO RODRIGUES ALVES
	:	CLELIA MARIA BENASSI PINTO
	:	RENATO CINTRA LIMONGI
	:	ARISTOTELES GOMES LEAL NETO
	:	CARLOS MAGNO MANHONE
	:	ALESSANDRA TREVISAN VEDOIN
	:	CIRENE BERTOZZO
	:	MAURICIO ALBUQUERQUE E SILVA
	:	PAULA REGINA DOS SANTOS
	:	MARCELO DA SILVA TEIXEIRA
	:	BARJAS NEGRI
	:	HUMBERTO SERGIO COSTA LIMA
	:	ANTONIO ALVES DE SOUZA
	:	ANTONIO WILSON BOTELHO DE SOUZA
	:	SADY CARNOT FALCAO FILHO
	:	JOSE MENEZES NETO
	:	ALMAYR GUIARD ROCHA FILHO
	:	GABRIEL FERRADO DOS SANTOS
	:	ZENOBIAS SOARES

	:	RUBENS ZAPATA MORETO
	:	FLAVIA FERNANDES AMBERGET
	:	IVANA MARIA ROSSI
	:	VANIA FATIMA DE CARVALHO CERDEIRA
	:	ELIEZER T MARQUES
	:	ANA OLIVIA MANSOLELLI
	:	JULIA SAIKI
	:	EDMUNDO DE ALMEIDA GALLO
	:	JORO MENDES DE LIMA
No. ORIG.	:	00037295220074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Luiz Antônio Trevisan Vedoin, Darci José Vedoin e Ronildo Pereira Medeiros com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, acolheu a exceção de litispendência suscitada por Marcos Roberto Abramo para anular a sentença condenatória em relação ao acusado e julgar prejudicado o mérito do recurso, por maioria, reconhecer preliminar de litispendência suscitada pela defesa de Wagner Salustiano, devendo-se desmembrar o feito em relação a ele e o Relator dos autos então formados comunicar ao Juiz Federal de Mato Grosso, requisitando os autos e, caso aquele Magistrado não concorde, deverá suscitar conflito perante o STJ, nos termos do voto do Des. Fed. Paulo Fontes, prejudicado no mérito a apelação de Wagner e, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental e julgou prejudicado os embargos declaratórios de fls. 4.390/4.392, deu parcial provimento à apelação de Saulo Rodrigues para fixar a pena de multa em 41 (quarenta e um) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos, rejeitou as demais preliminares e, de ofício, afastou a condenação à reparação de danos aos corréus Saulo Rodrigues, Darci José Vedoin, Luiz Antônio e Ronildo Pereira, com base no art. 580 do Código de Processo Penal e para fixar a pena de multa em 33 (trinta e três) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos, deu parcial provimento aos apelos de Luiz Antônio, Darci José e Ronildo Pereira para reduzir as penas de multa quanto ao crime de estelionato para 46 (quarenta e seis) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos e, com relação ao crime de corrupção ativa, para 33 (trinta e três) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos ao tempo dos fatos.

Opostos embargos de declaração, a Quinta Turma Julgadora, à unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração de Saulo Rodrigues da Silva e deu parcial provimento aos aclaratórios do ora recorrente, de Darci José Vedoin e Ronildo Pereira Medeiros para conceder os efeitos da colaboração premiada e fixar as penas dos embargantes em 8 (oito) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 52 (cinquenta e dois) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos ao tempo dos fatos. Novos embargos de declaração opostos pela defesa de Luiz Antônio Trevisan, Darci Vedoin e Ronildo Pereira, o Colegiado, por unanimidade, deu provimento aos embargos para aclarar o acórdão de modo que, ao se conceder os efeitos da colaboração premiada, seja fixado o regime inicial aberto de cumprimento das penas cominadas conforme o acórdão de fl. 7.791, nos termos da cláusula segunda do referido termo aditivo.

Alega-se, em síntese, divergência jurisprudencial e violação aos arts. 13 e 14 da Lei nº 9.807/99; art. 4º da Lei nº 12.850/2013 e ao art. 107, IX do CP, ao argumento de que "os recorrentes colaboraram intensamente para que fossem descortinados todos os fatos criminosos e seus autores, devendo, por consequência, ser concedido, em seu favor, os benefícios do perdão judicial". Requer, subsidiariamente, a redução máxima do art. 4º da Lei nº 12.850/2013, em decorrência da delação premiada.

Em contrarrazões, o MPF sustenta o não conhecimento ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não deve ser admitido.

No que tange à alegação de negativa de vigência do art. 13 e 14 da Lei nº 9.807/1999 c/c art. 4º da Lei nº 12.850/2013, insta salientar que o instituto da colaboração premiada, previsto na Lei de que estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas, bem como, na Lei de Combate às Organizações Criminosas, permite ao magistrado conceder o perdão judicial ou reduzir a pena do indiciado ou acusado que colabore voluntariamente com a investigação ou com o processo criminal. Exige-se, contudo, o preenchimento dos seguintes requisitos:

"Art. 13. Poderá o juiz, de ofício ou a requerimento das partes, conceder o perdão judicial e a consequente extinção da punibilidade ao acusado que, sendo primário, tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e o processo criminal, desde que dessa colaboração tenha resultado:

I - a identificação dos demais co-autores ou partícipes da ação criminosa;

II - a localização da vítima com a sua integridade física preservada;

III - a recuperação total ou parcial do produto do crime.

Parágrafo único. A concessão do perdão judicial levará em conta a personalidade do beneficiado e a natureza, circunstâncias, gravidade e repercussão social do fato criminoso.

Art. 14. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime, na localização da vítima com vida e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um a dois terços."

Na hipótese em apreço, a E. Turma Julgadora concedeu os efeitos da colaboração premiada e fixou, em patamar inferior ao pretendido, as penas dos recorrentes, sob os seguintes fundamentos (destaques do original):

"Assim, considerando o termo aditivo de acordo de delação premiada (fls. 7.769/7.772), cumpre conceder efeitos infringentes aos presentes embargos, em observância ao disposto no art. 4º, caput, da Lei n. 12.850/13, e, no caso, reduzir as penas fixadas aos réus, ora embargantes, em 1/3 (um terço), fração que reputo adequada às finalidades do instituto. Anoto que houve o reconhecimento da colaboração dos embargantes com a Justiça na sentença condenatória, o que ensejou a redução das penas pela confissão.

Ressalto que os efeitos da colaboração premiada devem ser observados em cada processo separadamente, de acordo com as peculiaridades dos crimes e com as penas individualmente fixadas.

Passo, assim, à revisão das seguintes penas fixadas no acórdão:

(...)

Darci Vedoim, Luiz Antônio e Ronildo foram condenados a 5 (cinco) anos e 8 (oito) meses de reclusão pelo delito do art. 171, caput, e § 3º do Código Penal (quatro vezes). A pena de multa foi revista em segunda instância, sendo fixada em 46 (quarenta e seis) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos.

As penas-base foram fixadas em 3 (três) anos de reclusão e reduzidas pelo reconhecimento da confissão, para 2 (dois) anos e 10 (dez) meses de reclusão.

Em virtude da colaboração premiada, reduzo as penas em 1/3 (um terço), para 1 (um) ano, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a qual majoro em 1/3 (um terço) em razão do § 3º do art. 171 do Código Penal, para 2 (dois) anos, 6 (seis) meses e 6 (seis) dias de reclusão.

Considerada a continuidade delitiva, aumento as penas em 1/2 (metade), para 3 (três) anos, 9 (nove) meses e 9 (nove) dias de reclusão, que torno definitivas.

Pelos mesmos critérios, fixo as penas de multa em 30 (trinta) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos, nos termos do acórdão.

Os embargantes também foram condenados pelo delito do art. 333, caput, e parágrafo único (quatro vezes), sendo as penas-base fixadas em 5 (cinco) anos de reclusão.

Reconhecidas as confissões, as penas foram reduzidas para 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão.

Em face da colaboração premiada, reduzo as penas em 1/3 (um terço), para 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão.

Inciduiu a causa de aumento do parágrafo único do art. 333 do Código Penal, de modo que as penas foram majoradas em 1/3 (um terço), para 4 (quatro) anos, 1 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de reclusão.

Reconhecida a continuidade delitiva, as penas foram aumentadas em ¼ (um quarto), para 5 (cinco) anos, 2 (dois) meses e 6 (seis) dias de reclusão, que torno definitivas.

Pelos mesmos critérios, fixo a pena de multa em 22 (vinte e dois) dias-multa, cada qual à razão de 2 (dois) salários mínimos, nos termos do acórdão.

Dado o concurso material de crimes, a soma das penas resulta em 8 (oito) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 52 (cinquenta e dois) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos ao tempo dos fatos."

De igual forma, não se pode tachar de violado o dispositivo legal se não concedido o perdão judicial ou não adotado o percentual máximo de redução da pena previsto, como quer a defesa, pois os limites de redução ficam a critério do juiz, que, sopesando as particularidades do caso concreto, fixa o quantum necessário à satisfação da reprimenda.

Ademais, infirmar conclusão alcançada pelo Tribunal, imprescindível o revolvimento do acervo fático-probatório, providência incompatível com a restrita cognição desenvolvida nesta via especial, a teor da súmula nº 07 do STJ.

Nesta esteira, colaciono precedentes deste Sodalício que corroboram tal entendimento (sublinhei):

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PECULATO.

DELAÇÃO PREMIADA. PERDÃO JUDICIAL OU APLICAÇÃO DO REDUTOR DA PENA NO MÁXIMO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DESTA CORTE SUPERIOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A aplicação do perdão judicial ou a redução da pena no patamar máximo, em decorrência do reconhecimento da delação premiada, depende do revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial.

2. A referida vedação encontra respaldo no enunciado n. 7 da Súmula desta Corte, verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Agravo regimental desprovido.

(AgInt no AREsp 686.951/RO, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018)

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. CAUSAS ESPECIAIS DE DIMINUIÇÃO DE PENA. (1) NÃO INCIDÊNCIA DA MINORANTE REFERENTE AO TRÁFICO PRIVILEGIADO. CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE DEDICAVA-SE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. (2) APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA EM GRAU MÁXIMO, RECONHECIMENTO DA DELAÇÃO PREMIADA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE. (3) FIXAÇÃO DE REGIME MAIS BRANDO DE CUMPRIMENTO DE PENA. ANÁLISE PREJUDICADA. (4) DENEGAÇÃO DA ORDEM

1. Concluído pela Corte de origem, com arrimo nos fatos da causa, que o paciente dedicava-se às atividades criminosas, não incide a causa especial de diminuição de pena referente ao tráfico privilegiado, porquanto não preenchidos os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Para concluir em sentido diverso, há necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus.

2. Para dissentir do entendimento da Corte a quo, que soberana na análise dos fatos e provas, deixou de reduzir em grau máximo a pena pela delação premiada, seria necessário o revolvimento do arcabouço fático e probatório, procedimento incabível no âmbito do remédio constitucional.

3. Negado o pleito de aplicação no máximo da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 41 da Lei n.º 11.343/06, resta prejudicada análise do pedido de alteração do regime inicial de cumprimento de pena.

4. Habeas corpus denegado."

(HC 379.998/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 03/04/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. PENA-BASE. MAJORAÇÃO EM RAZÃO DA GRANDE QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA (6 KG DE COCAÍNA). CONFISSÃO. SÚMULA 545/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. DELAÇÃO PREMIADA. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. No tocante ao art. 41 da Lei n. 11.343/2006, cumpre ressaltar que o benefício da redução da pena, na hipótese, somente é possível se as informações prestadas pelo agente contribuírem eficazmente para a identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, o que não é o caso em exame, uma vez que não há provas de que as informações dadas pela recorrida tenham sido eficientes na localização e prisão de outros integrantes da organização. Maiores considerações a respeito demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 1077234/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 13/11/2017) "HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS E USO DE DOCUMENTO FALSO. CONSUNÇÃO NÃO VERIFICADA. AUMENTO DA PENA-BASE EM RAZÃO DA NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. POSSIBILIDADE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA PELA TRANSNACIONALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. DELAÇÃO PREMIADA. GRAU REDUTOR FUNDAMENTADO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. MATÉRIA NÃO ANALISADA NA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME INICIAL DO CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO DEVIDAMENTE JUSTIFICADO.

(...)

5. A fixação da fração de redução de 1/3 a 2/3 pela incidência da delação premiada descrita no art. 41 da Lei n. 11.343/2006 encontra-se dentro do juízo de discricionariedade do órgão julgador.

Na espécie, as instâncias ordinárias reduziram a reprimenda do agravante em 1/2, pois as declarações do acusado permitiram a identificação e prisão de apenas um de seus comparsas, não sendo possível identificar os principais agentes da organização criminoso, que comandavam e conduziam de fato o tráfico, razão pela qual ficou devidamente motivado o grau redutor escolhido.

6. Esta Corte não pode analisar matérias que não foram objeto de recurso e julgamento no Tribunal de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

7. Diante da condenação por mais de um crime, o art. 111 da Lei n.

7.210/1984 prevê que o estabelecimento do regime inicial de cumprimento da reprimenda deve ser feito pelo resultado da soma das penas, conforme ocorreu na espécie.

8. Habeas corpus não conhecido."

(HC 217.665/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 20/02/2015)

Assim, infere-se que a pretendida valoração da eficácia da colaboração, com o fito de alterar a conclusão da Turma Julgadora, encontra obstáculo nas súmulas n.s 07 e 83 do STJ, porquanto se encontra em consonância com o atual entendimento do STJ sobre o tema.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003729-52.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.003729-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
ADVOGADO	:	SP225274 FAHD DIB JUNIOR
	:	TO003576 HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN
	:	SP176560 ADRIANA GUIMARÃES GUERRA
	:	SP321299 MAYUS SCHWARZWALDER FABRE
	:	SP327624 ALAN COSTA NAZARIO
	:	MG133048 DAISY DANIELA DE BARROS DA SILVA
APELANTE	:	DARCI JOSE VEDOIN
	:	RONILDO PEREIRA MEDEIROS
ADVOGADO	:	TO003576 HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN e outro(a)
APELANTE	:	WAGNER AMARAL SALUSTIANO
ADVOGADO	:	SP146347 ANDRE BOIANI E AZEVEDO e outro(a)
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO ABRAMO
ADVOGADO	:	SP079458 JOAO CARLOS PANNOCCHIA e outro(a)
APELANTE	:	SAULO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP321299 MAYUS SCHWARZWALDER FABRE
	:	SP176560 ADRIANA GUIMARÃES GUERRA
	:	SP327624 ALAN COSTA NAZARIO

APELADO(A)	: Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	: CLEIA MARIA TREVISAN VEDOIN
EXCLUIDO(A)	: JOAO BATISTA RAMOS DA SILVA
	: VANDEVAL LIMA DOS SANTOS
EXTINTA A PUNIBILIDADE	: RANDAL FERREIRA DE BRITO
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: MARIA LOEDIR DE JESUS LARA
	: RITA DE CASSIA RODRIGUES DE JESUS
	: JOAO CARLOS SANTOS DA SILVA
	: ADHEMAR RODRIGUES DO REGO
	: CLAUDIA REGINA CARVALHO DA SILVA
	: ROBSON RODRIGUES ALVES
	: EDUARDO RODRIGUES ALVES
	: CLELIA MARIA BENASSI PINTO
	: RENATO CINTRA LIMONGI
	: ARISTOTELES GOMES LEAL NETO
	: CARLOS MAGNO MANHONE
	: ALESSANDRA TREVISAN VEDOIN
	: CIRENE BERTOZZO
	: MAURICIO ALBUQUERQUE E SILVA
	: PAULA REGINA DOS SANTOS
	: MARCELO DA SILVA TEIXEIRA
	: BARJAS NEGRI
	: HUMBERTO SERGIO COSTA LIMA
	: ANTONIO ALVES DE SOUZA
	: ANTONIO WILSON BOTELHO DE SOUZA
	: SADY CARNOT FALCAO FILHO
	: JOSE MENEZES NETO
	: ALMAYR GUISSARD ROCHA FILHO
	: GABRIEL FERRADO DOS SANTOS
	: ZENOBIAS SOARES
	: RUBENS ZAPATA MORETO
	: FLAVIA FERNANDES AMBERGET
	: IVANA MARIA ROSSI
	: VANIA FATIMA DE CARVALHO CERDEIRA
	: ELIEZER T MARQUES
	: ANA OLIVIA MANSOLELLI
	: JULIA SAIKI
	: EDMUNDO DE ALMEIDA GALLO
	: JORO MENDES DE LIMA
No. ORIG.	: 00037295220074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Luiz Antônio Trevisan Vedoin, Darci José Vedoin e Ronildo Pereira Medeiros com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, acolheu a exceção de litispendência suscitada por Marcos Roberto Abramo para anular a sentença condenatória em relação ao acusado e julgar prejudicado o mérito do recurso, por maioria, reconhecer preliminar de litispendência suscitada pela defesa de Wagner Salustiano, devendo-se desmembrar o feito em relação a ele e o Relator dos autos então formados comunicar ao Juiz Federal de Mato Grosso, requisitando os autos e, caso aquele Magistrado não concorde, deverá suscitar conflito perante o STJ, nos termos do voto do Des. Fed. Paulo Fontes, prejudicado no mérito a apelação de Wagner e, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental e julgou prejudicado os embargos declaratórios de fls. 4.390/4.392, deu parcial provimento à apelação de Saulo Rodrigues para fixar a pena de multa em 41 (quarenta e um) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos, rejeitou as demais preliminares e, de ofício, afastou a condenação à reparação de danos aos corréus Saulo Rodrigues, Darci José Vedoin, Luiz Antônio e Ronildo Pereira, com base no art. 580 do Código de Processo Penal e para fixar a pena de multa em 33 (trinta e três) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos, deu parcial provimento aos apelos de Luiz Antônio, Darci José e Ronildo Pereira para reduzir as penas de multa quanto ao crime de estelionato para 46 (quarenta e seis) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos e, com relação ao crime de corrupção ativa, para 33 (trinta e três) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos ao tempo dos fatos.

Opostos embargos de declaração, a Quinta Turma Julgadora, à unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração de Saulo Rodrigues da Silva e deu parcial provimento aos aclaratórios do ora recorrente, de Darci José Vedoin e Ronildo Pereira Medeiros para conceder os efeitos da colaboração premiada e fixar as penas dos embargantes em 8 (oito) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, regime inicial fechado, e 52 (cinquenta e dois) dias-multa, cada qual em 2 (dois) salários mínimos ao tempo dos fatos. Novos embargos de declaração opostos pela defesa de Luiz Antônio Trevisan, Darci Vedoin e Ronildo Pereira, o Colegiado, por unanimidade, deu provimento aos embargos para aclarar o acórdão de modo que, ao se conceder os efeitos da colaboração premiada, seja fixado o regime inicial aberto de cumprimento das penas cominadas conforme o acórdão de fl.

7.791, nos termos da cláusula segunda do referido termo aditivo.

Alega-se em síntese, violação aos arts. 37, *caput*; 93, IX e 5º, LV, todos da Constituição Federal, porquanto, o acórdão recorrido violou os princípios da moralidade, segurança jurídica e o dever de motivação das decisões. Sustenta a defesa que os recorrentes fazem jus ao perdão judicial ou, subsidiariamente, a maior redução da reprimenda prevista no art. 4º da Lei nº 12.850/2013.

Em contrarrazões o MPF sustenta a inadmissão do reclamo ou se improvemento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

No tocante à repercussão geral suscitada, sua análise compete ao Supremo Tribunal Federal.

O recurso não comporta trânsito à instância superior quanto à alegada violação aos arts. 37, *caput*; 93, IX e 5º, LV, todos da Constituição Federal, sob os argumentos de que o acórdão recorrido, não imprimiu valoração ao pleito de colaboração premiada, o que resulta em violação aos princípios da ampla defesa, moralidade, segurança jurídica e dever de motivação das decisões judiciais.

Com efeito, simples leitura da decisão impugnada evidencia que a celeuma trazida a apreciação foi decidida unicamente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, de modo que não se mostra admissível o recurso extraordinário.

A Corte Suprema já consignou o descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, a jurisprudência do STF firmou-se já no sentido de que "*a alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (STF, RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462).

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL.

1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012.

2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.

3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes.

4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rel 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011.

5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO.

(STF, ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013)

PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão.

Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido.

(STF, AI-AgR 539291/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, j. 04/10/2005, DJ 11-11-2005)

Por fim, oportuno anotar que, na estreita via do recurso extraordinário, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência, como ocorre

nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, pois o extraordinário não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas constitucionais.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001846-61.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.001846-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CLEUSA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP114944 ANDRE LUIZ AGNELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00018466120084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Cleusa Nogueira, com fulcro no art. 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que, por maioria, deu provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar a ré pelo delito do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.137/90, a 2 (dois) anos e 10 (dez) dias de reclusão e pelo delito do art. 337-A, III, do Código Penal, a 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, regime inicial semiaberto.

Embargos de declaração os quais foi dado parcial provimento para aclarar o acórdão.

Alega-se, em síntese:

a) negativa de vigência ao art. 1º, V, da Lei nº 8.137/90, porquanto não havia mais obrigatoriedade da apresentação dos documentos fiscais objeto do processo, bem como aos arts. 174 e 195, ambos do Código Tributário Nacional, eis que referidos artigos *"trazem no seu bojo que a obrigatoriedade de conservação dos documentos de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram, sendo que o art. 174, determina que a prescrição dos créditos tributários prescrevem em 05 (cinco) anos"*;

b) negativa de vigência ao art. 337-A, do CP, diante da *"inexistência de dolo na conduta da recorrente;"*

c) violação ao art. 33, § 2º, *b*, do CP, eis que o regime inicial de cumprimento de pena foi exacerbado sem a mínima fundamentação;

d) violação aos arts. 59 e 68 do CP, eis que ausente a observância do sistema trifásico na fixação da pena-base, *"na medida em que o acórdão recorrido se alicerçou, ainda assim vagamente, na gravidade abstrata do delito"*

e) na hipótese de ser acolhida tese que implique diminuição da sanção, pleiteia a fixação do regime inicial mais benéfico e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Em contrarrazões, o MPF manifesta-se pela não admissão ou desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Da análise dos autos verifica-se que restou descumprida a disciplina prevista no art. 105, III, da Constituição Federal, que exige como requisito específico para a admissão do recurso especial o esgotamento das vias recursais ordinárias.

Cuidando-se de acórdão desfavorável ao réu, proferido por maioria de votos, admite-se a interposição de embargos infringentes, consoante previsão do art. 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

"Art. 609. Os recursos, apelações e embargos serão julgados pelos Tribunais de Justiça, câmaras ou turmas criminais, de acordo com a competência estabelecida nas leis de organização judiciária.

Parágrafo único. Quando não for unânime a decisão de segunda instância, desfavorável ao réu, admitem-se embargos infringentes e de nulidade, que poderão ser opostos dentro de 10 (dez) dias, a contar da publicação de acórdão, na forma do art. 613. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto de divergência."

No caso *sub judice* houve nítida divergência quanto à tipicidade das condutas praticadas pela recorrente, situação passível de interposição de embargos

infringentes. Para eliminar dúvidas, transcrevo a certidão do resultado da sessão de julgamento do dia 26/11/2018, bem como excerto do voto-vencido, respectivamente (destaques no original):

- fl. 1.148: "Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do desembargador federal Paulo fontes, a turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação para condenar Cleusa Nogueira pelo delito do art.1º, parágrafo único, da Lei nº 8.137/90, a 2 (dois anos) e 10 (dez) dias de reclusão e pelo delitido art. 337-A, III, do Código Penal, a 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, Regime Inicial Semiaberto, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des.Fed. Mauricio Kato, vencido o des. Fed. Paulo Fontes que negava provimento ao apelo."

- fl. 1.150, voto-vista:

"(...) A sentença recorrida não comporta reforma.

Do crime descrito no artigo 1º, inciso V, da Lei nº 8.317/90. A conduta, tal como posta na peça acusatória não se revela típica, antijurídica e culpável.

A fraude descrita no inciso V do artigo 1º da Lei nº 8.137/90 consiste em "negar ou deixar de fornecer, quando obrigatório, nota fiscal ou documento equivalente, relativo à venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação".

A negativa ou omissão no fornecimento de nota fiscal ou documento equivalente, ou fornecimento em desacordo com a legislação são condutas praticadas em desfavor do consumidor, uma vez que a elementar do tipo assim dispõe: "relativo à venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação" e não resultante de determinação da autoridade fazendária. É dizer: a ausência de apresentação de livros contábeis e documentos fiscais pelo contribuinte, quando instado para tanto, não configura o crime descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, máxime pode ensejar aplicação de multa ao contribuinte, porquanto se revela obrigação acessória, nos moldes do artigo 113, §§2º e 3º, do Código Tributário Nacional.

Do crime descrito no artigo 337-A do Código Penal. A peça acusatória narra que a acusada, na condição de administradora da empresa GOLD SERVICE SERVICOS GERAIS A BANCO E EMPRESAS LTDA, suprimiu ou reduziu contribuição social previdenciária e qualquer acessório, mediante a apresentação de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informação à Previdência Social - GFIP, sem informar toda a remuneração paga, ou creditada, aos segurados que lhe prestaram serviços, emitindo-se o Auto de Infração n. 35.663.340-0.

Neste tópico, como bem consignou o magistrado sentenciante, verifica-se da decisão da autoridade fazendária de fls.126/127 do apenso IV, que o valor objeto daquele Auto de Infração consiste em penalidade - multa - administrativa, aplicada com espeque no artigo 284, inciso II, do Decreto nº 3.048/99, obrigação acessória cuja sanção não possui natureza de tributo.

Ademais, a empresa procedeu à escrituração contábil das remunerações, a denotar ausência de dolo.

Cumpre transcrever excerto da sentença recorrida:

"(...) tendo a empresa feito os devidos apontamentos das remunerações, em folha de pagamento ou em escrita contábil, formalizou a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária afastando a possibilidade de supressão do tributo".

Dessa forma, após detida análise dos autos, divirjo do e. Relator e nego provimento ao apelo ministerial.

É como voto.(...)"

Assim, patente a divergência e sendo caso de embargos infringentes, não se exauriu a instância, motivo pelo qual se apresenta inadmissível o presente recurso especial. Aplicável ao caso a súmula nº 207 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "é inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem".

Nesse sentido, confira-se o entendimento do STJ:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. ACÓRDÃO PROLATADO POR MAIORIA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 207/STJ.

I - O exaurimento da instância ordinária, por meio da interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime, constitui requisito indispensável para que possa ser submetido o recurso especial ao crivo desta Corte Superior.

II - In casu, verifica-se que o eg. Tribunal de origem, ao julgar o apelo manejado pela defesa, por maioria, deu parcial provimento ao recurso, reduzindo a sanção privativa de liberdade e substituindo-a restritivas de direitos. O voto divergente foi proferido no sentido de dar integral provimento ao pedido defensivo, absolvendo o réu.

Ausentes os embargos infringentes, encerrada a prestação jurisdicional no Tribunal de origem. "É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem" (Súmula n. 7/STJ).

Agravo regimental desprovido."

(AgInt no AREsp 860.229/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 09/11/2016)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. ELEMENTOS QUE INDICAM O TRÁFICO. REVISÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. ALTERAÇÃO DO REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA. APELAÇÃO DESPROVIDA EM JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. NÃO OFERECIMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 207/STJ. PEDIDO DE CONCESSÃO DA ORDEM DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO QUANTO AOS PONTOS. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE.

(...)

3. Nos termos da Súmula 207/STJ, é manifestamente inadmissível o recurso especial interposto sem prévio esgotamento das instâncias ordinárias, especialmente quando cabíveis embargos infringentes contra acórdão proferido, por maioria, no Tribunal de origem.

(...)

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 908.937/BA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2016, DJe 03/08/2016)

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001846-61.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.001846-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CLEUSA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP114944 ANDRE LUIZ AGNELLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00018466120084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Cleusa Nogueira, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que, por maioria, deu provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar a ré pelo delito do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.137/90, a 2 (dois) anos e 10 (dez) dias de reclusão e pelo delito do art. 337-A, III, do Código Penal, a 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, regime inicial semiaberto.

Embargos de declaração os quais foi dado parcial provimento para aclarar o acórdão.

Sustenta-se, em síntese, violação do art. 5º, LVII e LVIII, da Constituição Federal.

Contrarrazões do MPF pela não admissão do recurso e, caso admitido, pelo seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

O art. 102, III, da Constituição Federal, estabelece como condição para admissão do recurso extraordinário que sua interposição seja em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra acórdão desfavorável à ré, proferido por maioria de votos, hipótese em que se admite a interposição de embargos infringentes, consoante previsão do art. 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

"Art. 609. Os recursos, apelações e embargos serão julgados pelos Tribunais de Justiça, câmaras ou turmas criminais, de acordo com a competência estabelecida nas leis de organização judiciária.

Parágrafo único. Quando não for unânime a decisão de segunda instância, desfavorável ao réu, admitem-se embargos infringentes e de nulidade, que poderão ser opostos dentro de 10 (dez) dias, a contar da publicação de acórdão, na forma do art. 613. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto de divergência."

No caso *sub judice* houve nítida divergência quanto à tipicidade das condutas praticadas pela recorrente, situação passível de interposição de embargos infringentes. Para eliminar dúvidas, transcrevo a certidão do resultado da sessão de julgamento do dia 26/11/2018, bem como excerto do voto-vencido, respectivamente (destaques no original):

- fl. 1.148: "Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do desembargador federal Paulo fontes, a turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação para condenar Cleusa Nogueira pelo delito do art.1º, parágrafo único, da Lei nº 8.137/90, a 2 (dois anos) e 10 (dez) dias de reclusão e pelo delitodo art. 337-A, III, do Código Penal, a 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, Regime Inicial Semiaberto, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des.Fed. Mauricio Kato, vencido o des. Fed. Paulo Fontes que negava provimento ao apelo."

- fl. 1.150, voto-vista:

"(...) A sentença recorrida não comporta reforma.

Do crime descrito no artigo 1º, inciso V, da Lei nº 8.317/90. A conduta, tal como posta na peça acusatória não se revela típica, antijurídica e culpável.

A fraude descrita no inciso V do artigo 1º da Lei nº 8.137/90 consiste em "negar ou deixar de fornecer, quando obrigatório, nota fiscal ou documento equivalente, relativo à venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação".

A negativa ou omissão no fornecimento de nota fiscal ou documento equivalente, ou fornecimento em desacordo com a legislação são condutas praticadas em desfavor do consumidor, uma vez que a elementar do tipo assim dispõe: "relativo à venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação" e não resultante de determinação da autoridade fazendária.

É dizer: a ausência de apresentação de livros contábeis e documentos fiscais pelo contribuinte, quando instado para tanto, não configura o crime descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, máxime pode ensejar aplicação de multa ao contribuinte, porquanto se revela obrigação acessória, nos moldes do artigo 113, §§2º e 3º, do Código Tributário Nacional.

Do crime descrito no artigo 337-A do Código Penal. A peça acusatória narra que a acusada, na condição de administradora da empresa GOLD SERVICE SERVICOS GERAIS A BANCO E EMPRESAS LTDA, suprimiu ou reduziu contribuição social previdenciária e qualquer acessório, mediante a apresentação de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia e Informação à Previdência Social - GFIP, sem informar toda a

remuneração paga, ou creditada, aos segurados que lhe prestaram serviços, emitindo-se o Auto de Infração n. 35.663.340-0. Neste tópico, como bem consignou o magistrado sentenciante, verifica-se da decisão da autoridade fazendária de fls.126/127 do apenso IV, que o valor objeto daquele Auto de Infração consiste em penalidade - multa - administrativa, aplicada com espeque no artigo 284, inciso II, do Decreto nº 3.048/99, obrigação acessória cuja sanção não possui natureza de tributo.

Ademais, a empresa procedeu à escrituração contábil das remunerações, a denotar ausência de dolo.

Cumpra transcrever excerto da sentença recorrida:

"(...) tendo a empresa feito os devidos apontamentos das remunerações, em folha de pagamento ou em escrita contábil, formalizou a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária afastando a possibilidade de supressão do tributo".

Dessa forma, após detida análise dos autos, divirjo do e. Relator e nego provimento ao apelo ministerial.

É como voto.(...)"

Assim, não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido por não preencher um de seus requisitos formais. Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula nº 281 do STF:

Assim, patente a divergência e sendo caso de embargos infringentes, não se exauriu a instância, motivo pelo qual se apresenta inadmissível o presente recurso extraordinário. Aplicável ao caso a súmula nº 281 do STF, segundo a qual "é inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014432-27.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.014432-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LAZARO JOSE PIUNTI
ADVOGADO	:	SP174872 FERNANDO DE MOURA
APELANTE	:	JOSE CARLOS PREVIDE
	:	ALDEMAR NEGOCEKI
	:	ELIANA APARECIDA BATISTA
ADVOGADO	:	SP031446 EDWARD GABRIEL ACUIO SIMEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LAZARO JOSE PIUNTI
ADVOGADO	:	SP174872 FERNANDO DE MOURA
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS PREVIDE
	:	ALDEMAR NEGOCEKI
	:	ELIANA APARECIDA BATISTA
ADVOGADO	:	SP031446 EDWARD GABRIEL ACUIO SIMEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00144322720084036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Jose Carlos Previde, Aldemar Negoceki e Eliana Aparecida Batista com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento ao apelo acusatório e negou provimento aos recursos defensivos.

Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, dissídio jurisprudencial e:

- a) ofensa ao art. 222 do CPP, ante "a nulidade por ausência de intimação dos defensores dos recorrentes para acompanhamento do depoimento das testemunhas de acusação";
- b) afronta ao art. 41 do CPP, porquanto "a denúncia não descreve a alegada conduta ilegal dos recorrentes na comissão de licitação, cerceando, desta forma, a defesa em questão e tora de colisão com devido processo legal";
- c) violação aos arts. 3º e 45º, ambos da Lei n. 8.666/93, haja vista que o acórdão atacado "não faz prova concreta contra os embargados, pois apresenta as fases do procedimento, sem demonstrar o envolvimento deles no direcionamento da licitação para a aquisição de unidade móvel de saúde";
- d) contrariedade ao art. 22, da Lei n. 8.666/93, eis que inexistente crime na espécie, mormente diante da ausência de prejuízo ao erário público e de dolo;
- e) ofensa ao art. 12, da Lei n. 8.666/93, porquanto "o pedido para aplicação do princípio da proporcionalidade entre a imputação e o fato concreto não foi analisado, restando omissis";
- f) violação do art. 90, da Lei n. 8.666/93, ante a ilegitimidade dos recorrentes para figurar no polo passivo da ação, pois "o art. 9º da Lei 8.429/92 estatui que cabe única e exclusivamente ao PREFEITO a responsabilidade pela fixação dos critérios e recebimento dos valores junto aos Ministérios Governamentais";
- g) afronta ao art. 59 do CP, porquanto a pena-base foi indevidamente majorada, mormente porque: i) não há fundamentação no que se refere às consequências do crime; ii) como houve somente uma circunstância judicial, é necessário a fixação da pena-base no mínimo legal; iii) ocorrência de *bis in idem*;
- h) ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

Contrarrazões o MPF (fls. 1478/1489-v), sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovemento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta trânsito à instância superior.

Com efeito, acerca do art. 222 do CPP, assim se manifestou o acórdão julgador:

"Na linha do ora exposto, imperioso destacar, outrossim, o entendimento sufragado em nossa jurisprudência plasmado na Súm. 273/STJ, segundo a qual, intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado. Ressalte-se que tal posicionamento consolidado decorre da interpretação do disposto no art. 222 do Código de Processo Penal que apenas impõe que as partes sejam intimadas da expedição da carta precatória (A testemunha que morar fora da jurisdição do juiz será inquirida pelo juiz do lugar de sua residência, expedindo-se, para esse fim, carta precatória, com prazo razoável, intimadas as partes - destaque nosso). Corroborando o exposto: (...)
Adentrando ao caso dos autos, nota-se, a teor da r. decisão colacionada à fl. 912, que, ao mesmo tempo em que refutadas as matérias vertidas pelos acusados em sede de resposta à acusação, a magistrada de 1º grau determinou a colheita dos depoimentos das testemunhas arroladas pelo Ministério Público Federal por meio de carta precatória (cabendo destacar que, por expressa determinação do MM. Juízo a quo, o r. provimento judicial ora em comento já foi confeccionado tendo em seu bojo o próprio teor da precatória em questão) - nos termos em que constantes da certidão juntada à fl. 915, vislumbra-se que houve a disponibilização de indicada r. decisão/carta precatória no Diário Eletrônico da Justiça em 03 de maio de 2011, considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente a data informada, aperfeiçoando, assim, o ato de ciência dos advogados constituídos acerca da produção da prova.
Dentro do contexto anteriormente relatado, houve o correto cumprimento do entendimento materializado na Súm. 273/STJ, de molde a ser impossível o acolhimento da nulidade aventada na justa medida em que era dever dos patronos dos acusados acompanharem o ato de colheita da prova oral no juízo deprecado. Consigne-se, por oportuno, a nomeação de defensor ad hoc nas audiências em que ouvidas as testemunhas acusatórias (fls. 935, 950 e 964) com o objetivo de permitir a integração do contraditório e da ampla defesa com espeque no devido processo legal, razão pela qual, também sob tal ótica, ausente qualquer mácula aos postulados indicados."

O entendimento acima esposado não destoia da remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, senão vejamos:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. RECEPÇÃO. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. INTIMAÇÃO. NECESSIDADE. REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA PELO JUÍZO DEPRECADO PARA OITIVA DE TESTEMUNHA DA ACUSAÇÃO. INTIMAÇÃO DA DEFESA TÉCNICA. DISPENSABILIDADE. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. NÃO OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Ao interpretar a disposição normativa inserida no art. 222 do Código de Processo Penal, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, sintetizado na Súmula 273, acerca da desnecessidade de intimação do acusado e do seu defensor da data da audiência realizada no juízo deprecado, sendo suficiente que sejam cientificados da expedição da carta precatória.
3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que o reconhecimento de nulidade no curso do processo penal reclama efetiva demonstração de prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*, o que não se verifica na espécie. 4. No caso em exame, as instâncias ordinárias afirmaram que a defesa técnica do paciente foi devidamente intimada "a respeito da expedição da carta precatória", sendo desnecessária nova intimação da data da audiência a ser realizada no Juízo deprecado. 5. Hipótese em que não se verifica prejuízo ao paciente, "pois ele foi devidamente assistido por advogada nomeada para o ato", de modo que foram "observadas, portanto, as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório". 6. Atendida

a finalidade do ato e inexistente qualquer prejuízo à ampla defesa, não há falar em nulidade processual por ausência de intimação da defesa da data da realização da audiência no juízo deprecado.

7. Habeas corpus não conhecido.

(HC 415.213/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 31/10/2017)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita se revela inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação ex officio, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A DEFLAGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL. DÚVIDAS SOBRE A IDONEIDADE DE CERTIDÃO ATESTANDO A RETRATAÇÃO DA VÍTIMA EM SEDE POLICIAL. OFENDIDA QUE AO SER OUVIDA EM JUÍZO EXPLICA NÃO HAVER COMPARECIDO À DELEGACIA DE POLÍCIA PORQUE TERIA DADO À LUZ RECENTEMENTE. EIVA NÃO CONFIGURADA.

1. Nos termos do artigo 225 do Código Penal, na redação anterior à Lei 12.015/2009, vigente à época dos fatos, via de regra os delitos contra os costumes deveriam ser perseguidos mediante queixa-crime, sendo que nos casos de vítima ou família pobres seria cabível ação penal pública condicionada à representação, ao passo que quando o crime fosse cometido com abuso de pátrio poder ou na qualidade de padrasto, tutor ou curador, seria pública incondicionada.

2. No caso, embora haja nos autos certidão lavrada por escrivã de polícia dando conta da retratação de uma das vítimas à representação anteriormente formulada, o certo é que pairam sérias dúvidas acerca do seu conteúdo, já que a própria ofendida, ao prestar depoimento judicial, esclareceu que teria apenas informado à autoridade policial a impossibilidade de comparecer à Delegacia por ter dado à luz recentemente, o que impossibilita o reconhecimento da ilegitimidade do Ministério Público para deflagrar ação penal em seu favor. Precedentes.

INQUIRÇÃO DE UMA DAS VÍTIMAS EM AUDIÊNCIA NA QUAL O RÉU E SEU ADVOGADO NÃO ESTAVAM PRESENTES. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO.

1. Nos termos do artigo 571, inciso II, do Código de Processo Penal, as nulidades ocorridas na instrução criminal devem ser arguidas em alegações finais.

2. No caso em exame, observa-se que em momento algum no curso do processo a defesa se insurgiu contra o fato de uma das vítimas haver sido ouvida por carta precatória sem que fosse intimada acerca da data em que o ato ocorreria, tendo a aludida mácula sido suscitada após o trânsito em julgado da condenação, em sede de revisão criminal, o que evidencia preclusão da análise do tema.

INTIMAÇÃO DO ADVOGADO DO ACUSADO ACERCA DA DATA DA INQUIRÇÃO DE UMA DAS OFENDIDAS NO JUÍZO DEPRECADO. SUFICIÊNCIA DA NOTIFICAÇÃO ACERCA DA EXPEDIÇÃO DA CARTA PRECATÓRIA. INTELIGÊNCIA DO ENUNCIADO 273 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Ao interpretar o artigo 222 do Código de Processo Penal, este Sodalício pacificou o entendimento de que é desnecessária a intimação do acusado e do seu defensor acerca da data da audiência realizada no juízo deprecado, sendo suficiente que sejam cientificados acerca da expedição da carta precatória. Inteligência do enunciado 273 da Súmula desta Corte Superior de Justiça.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

2. Habeas corpus não conhecido.

(HC 336.864/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 04/03/2016)

Desse modo, encontra-se o *decisum* em consonância com o entendimento dos tribunais superiores, mostrando-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Noutro giro, não é cabível o reclamo no tocante à alegação de violação ao art. 41 do CPP. Acerca dessa alegação, assim manifestou-se o colegiado (grifo nosso):

"DA PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL ACUSATÓRIA

Dispõe o art. 41 do Código de Processo Penal serem requisitos da inicial acusatória (seja ela denúncia, em sede de ação penal pública, seja ela queixa-crime, em sede de ação penal privada) a exposição do fato criminoso (o que inclui a descrição de todas as circunstâncias pertinentes), a qualificação do acusado (ou dos acusados) ou os esclarecimentos pelos quais se faça possível identificá-lo(s), a classificação do crime e o rol de testemunhas (quando tal prova se fizer necessária) - a propósito: A denúncia ou queixa conterà a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.

Cumprе salientar que a consequência imposta pelo ordenamento jurídico à peça acusatória que não cumpre os elementos anteriormente descritos encontra-se prevista no art. 395 também do Diploma Processual Penal, consistente em sua rejeição (A denúncia ou queixa será rejeitada quando: I - for manifestamente inepta; II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou III - faltar justa causa para o exercício da ação penal).

A jurisprudência de nossos C. Tribunais Superiores se mostra pacífica no sentido de que, tendo os ditames inculpidos no art. 41 do Código de Processo Penal sido respeitados pela denúncia ou pela queixa, impossível o reconhecimento da inépcia - a propósito: (...)

Dentro desse contexto, argumentam os acusados JOSÉ CARLOS PRÉVIDE, ALDEMAR NEGOCEKI e ELIANA APARECIDA BATISTA a necessidade de reconhecimento de nulidade desde feito (desde seu nascedouro) sob o argumento de que a denúncia ofertada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL padeceria de vício insanável por ser inepta, o que impediria o exercício do direito constitucional de defesa ao ofender os postulados da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.

Com efeito, em que pese a argumentação tecida pelos acusados indicados, reputam-se inconsistentes suas alegações na justa medida em que a denúncia ofertada nesta relação processual (fls. 810/825) permite inferir, cabal e corretamente, quais imputações são impingidas a cada um dos corréus, além de possibilitar a efetiva compreensão da questão de fundo (com todas as peculiaridades que este feito contém) - nesse

contexto, tal peça foi dividida em tópicos (a fim de ficar clarividente cada uma das imputações e, dentro de cada um desses fatos, há a descrição de forma pormenorizada de como a conduta teria sido levada a efeito por cada um dos denunciados).

Destaque-se, ademais, que a inicial acusatória a que foi feita referência adimple exatamente o conteúdo que o Código de Processo Penal exige de tal peça processual, a teor do art. 41 anteriormente transcrito, tendo em vista que ela expõe os fatos criminosos (com as circunstâncias pertinentes), qualifica os acusados e classifica o crime que, em tese, teria sido perpetrado, sem prejuízo de elencar as testemunhas (obviamente sob a visão do Órgão Ministerial) que teriam o objetivo de respaldar a acusação, de modo que ela se coaduna com as conclusões firmadas tanto pelo C. Supremo Tribunal Federal como do E. Superior Tribunal de Justiça (ementas citadas acima) no sentido de que, uma vez cumprido o art. 41 do Código de Processo Penal, apta se mostra a exordial acusatória.

*Sem prejuízo do exposto, importante ser dito que todos os corréus (dando a devida repercussão a JOSÉ CARLOS PRÉVIDE, ALDEMAR NEGOCEKI e ELLANA APARECIDA BATISTA porque foram eles quem arguíram a preliminar ora em julgamento) apresentaram resposta à acusação (nos termos preconizados pelos arts. 396 e 396-A ambos do Código de Processo Penal), conforme é possível ser aferido às fls. 829/840, 844/847, 886 e 892/905, salientando-se que nas defesas houve a devida alegação de tema de mérito pertinente à tentativa de formação do convencimento do magistrado de 1º grau no sentido de absolver os acusados dos fatos imputados, donde se conclui, extreme de dúvidas, que a denúncia contida nestes autos não era inepta, tanto que possibilitou o exercício do direito de defesa pelos acusados. Portanto, completamente impertinente a alegação de que a inicial acusatória teria ofendido, maculado ou dificultado o exercício constitucional do direito de defesa (assegurado a todo e qualquer acusado sob o pálio do devido processo legal e de seus corolários - ampla defesa e contraditório), motivo pelo qual **de rigor o rechaçamento da preliminar em comento**, cabendo ressaltar, ainda, que, nos termos do entendimento sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, ocorre a preclusão da tese de inépcia da denúncia quando ocorre a sobrevivência de sentença penal condenatória que apreciou preliminar de inépcia e a refutou (exatamente o caso destes autos - fls. 1158v/1159), conforme é possível ser aferido do julgado que segue: (...)"*

Verifica-se, portanto, que, ao não acolher a tese de inépcia da denúncia, o acórdão recorrido concluiu que a exordial descreveu as condutas típicas de forma a propiciar a ampla defesa do acusado, evidenciando, ainda, a relação de causalidade entre a conduta imputada ao agente e os fatos criminosos apurados.

De outra parte, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, contida na denúncia narrativa clara e suficiente do fato delituoso atribuído ao acusado, de modo a lhe propiciar o exercício da ampla defesa e do contraditório, afigura-se prescindível a descrição minuciosa e pormenorizada da conduta imputada ao réu (RHC nº 10497, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 14.11.2000; REsp nº 218986, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 13.09.2000).

Quanto aos itens "c", "d" e "f", forçoso reconhecer que a turma julgadora, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, concluiu no sentido de estar demonstrada a materialidade, autoria, bem como afastou alegação de ilegitimidade passiva.

Infirmar a conclusão alcançada pela turma julgadora, a fim de acolher a pretensão absolutória, implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ, *in verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No mesmo sentido (grifêi):

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS NÃO INFORMADAS NA DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. CARACTERIZAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ART. 1º, DA LEI Nº 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE DOLO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com entendimento desta Corte, para o oferecimento da inicial acusatória, exige-se apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. No caso não se vislumbra a alegada ausência de justa causa para a denúncia, porquanto a exordial preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, permitindo ao acusado a total compreensão dos fatos e possibilitando o amplo exercício do direito de defesa.

2. O Tribunal de origem demonstra pormenorizadamente as circunstâncias fáticas que denotam a consciência e vontade (dolo) do acusado quanto à prática da conduta delituosa, de modo que a revisão do julgado, quanto a existência de dolo na conduta do réu, nos moldes como requerido no presente recurso, demandaria, necessariamente, reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

3. "Este Superior Tribunal firmou posicionamento segundo o qual a incompatibilidade entre os rendimentos informados na declaração de ajuste anual e valores movimentados no ano-calendário caracterizam a presunção relativa de omissão de receita, que pode ser afastada por prova em contrário do contribuinte, ônus do qual não se desincumbiu o Recorrente." (REsp 1.326.034/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 09/10/2012).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 824.512/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE DE AUSÊNCIA DE DOLO NO COMETIMENTO DO DELITO E DE FALTA DE PROVA PARA A CONDENAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR. ALEGAÇÃO DE DOENÇA GRAVE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. DETRAÇÃO. ART. 387, § 2º, DO CPP. IRRELEVÂNCIA. PENA FINAL NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO, INDEPENDENTEMENTE DA DETRAÇÃO. REGIME SEMIABERTO FIXADO COM BASE EM MOTIVAÇÃO CONCRETA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A análise das teses de ausência de dolo na conduta e de insuficiência de prova para a condenação demandaria reapreciação dos fatos e provas dos autos, o que é defeso no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Compete ao juízo da execução o exame do pedido de prisão domiciliar em razão de problemas de saúde do condenado.

3. Nos termos do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, o tempo de prisão provisória será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade, devendo ser analisado pelo juízo da condenação, quando da prolação da sentença condenatória.

4. Presente fundamento concreto para a fixação do regime semiaberto, não obstante se tratar de pena não superior a 4 anos, despidiêndola, para fins de fixação do regime inicial, consoante previsto no art.

387, § 2º, do CPP, a pretendida detração.

5. Agravo regimental improvido.

(AgInt no AREsp 1196388/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 21/05/2018)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE NASCIMENTO IDEOLOGICAMENTE FALSA PARA RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TIPICIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. SÚMULAS 211 E 7/STJ. ATENUANTE GENÉRICA DO ARTIGO 65, INCISO III, "A" DO CÓDIGO PENAL. RELEVANTE VALOR MORAL. APLICABILIDADE. 1. É condição sine qua non ao conhecimento do especial que tenham sido ventilados, no contexto do acórdão objurgado, os dispositivos legais indicados como malferidos na formulação recursal, emitindo-se, sobre cada um deles, juízo de valor, interpretando-se-lhes o sentido e a compreensão. Súmula 211/STJ.

2. Decidido nas instâncias ordinárias que restou suficientemente comprovada a prática do delito, tem-se que o acolhimento da pretensão recursal, fundada na ausência de dolo, autoria e materialidade da conduta consistente na obtenção indevida de benefício previdenciário, demanda necessariamente a revisão das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em recurso especial. Súmula 7/STJ.

3. Tratando-se de ilícito cometido por uma bisavó de 65 anos, visando preservar o sustento de seu bisneto, que permaneceu sob seus cuidados, impõe-se reconhecer o relevante valor moral como motivo que teria impulsionado a agente na prática criminosa, tendo incidência a atenuante genérica do artigo 65, inciso III, "a" do Código Penal.

4. Recurso parcialmente provido.

(REsp 1680543/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018)

Quanto à suposta negativa de vigência ao art. 12, da Lei n. 8.666/93, o recurso não comporta trânsito à instância superior em virtude da ausência de prequestionamento do dispositivo legal tido como violado.

Com efeito, a sustentada negativa de vigência do preceito normativo não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso interposto.

De acordo com o teor da súmula nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se o enunciado do verbete:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

De outro lado, no que toca ao item "g", verifica-se que a pretensão recursal amparada na violação ao art. 59 do CP não impugna de forma clara e fundamentada as razões alinhavadas pela turma julgadora no *decisum* recorrido.

Com efeito, por ocasião da prolação do acórdão em sede de embargos de declaração, o colegiado consignou que "não se mostra verdadeira a alegação de que todas as circunstâncias (ou a quase totalidade delas) previstas no art. 59 do Código Penal seriam positivas a beneficiar os embargantes. Fazendo coro ao último trecho transcrito, depreende-se, de forma cabal, a quantidade de rubricas previstas no preceito citado que foram valoradas negativamente, de molde a sequer ser possível um átomo de coerência na ilação ventilada pelos embargantes". Confira-se, a propósito, trecho do voto que demonstra a existência de várias circunstâncias judiciais desfavoráveis, ao contrário do alegado pelos recorrentes:

"Da análise da pena-base fixada em 1º grau de jurisdição

Colhe-se da r. sentença penal condenatória, especificamente no que tange ao estabelecimento da pena-base de cada um dos acusados:

(a) Para o acusado LÁZARO JOSÉ PIUNTI, houve a valoração negativa das seguintes circunstâncias: (a.1) culpabilidade; (a.2) dolo (referido agente deu início ao processo, homologou o Convite nº 02/2003 e participou do esquema de fraude à licitação); (a.3) ocorrência de pluralidade de irregularidades (como, por exemplo, ausência de cotação de preços) dentro do contexto de "montagem" fraudulenta do certame visando favorecer empresas e pessoas atuantes da "Máfia das Sanguessugas"; (a.4) ausência de primariedade (condenação transitada em julgado em decorrência do Processo nº 0008214-59.2004.8.26.0286) - consequência: majoração da pena-base em 04 meses de detenção, resultando, na 1ª etapa da dosimetria, em reprimenda na casa de 02 anos e 04 meses de detenção.

(b) Para o acusado JOSÉ CARLOS PRÉVIDE, houve a valoração negativa das seguintes circunstâncias: (b.1) culpabilidade; (b.2) dolo (referido agente era presidente da Comissão de Licitação, tendo tomado decisões imprescindíveis à montagem fraudulenta do Convite nº 02/2003); (b.3) ocorrência de pluralidade de irregularidades (como, por exemplo, ausência de cotação de preços) dentro do contexto de "montagem" fraudulenta do certame visando favorecer empresas e pessoas atuantes da "Máfia das Sanguessugas"; (b.4) as consequências do crime mostraram-se graves - consequência: majoração da pena-base em 01 mês de detenção, resultando, na 1ª etapa da dosimetria, em reprimenda na casa de 02 anos e 01 mês de detenção.

(c) Para o acusado ALDEMAR NEGOCEKI, houve a valoração negativa das seguintes circunstâncias: (c.1) culpabilidade; (c.2) dolo (referido agente era secretário da Comissão de Licitação, sendo responsável direto pela formalização de julgamento do Convite nº 02/2003); (c.3) ocorrência de pluralidade de irregularidades (como, por exemplo, ausência de cotação de preços) dentro do contexto de "montagem" fraudulenta do certame visando favorecer empresas e pessoas atuantes da "Máfia das Sanguessugas"; (c.4) as consequências do crime mostraram-se graves - consequência: majoração da pena-base em 01 mês de detenção, resultando, na 1ª etapa da dosimetria, em reprimenda na casa de 02 anos e 01 mês de detenção.

(d) Para a acusada ELIANA APARECIDA BATISTA, houve a valoração negativa das seguintes circunstâncias: (d.1) culpabilidade; (d.2) dolo (referida agente era membro da Comissão de Licitação, sendo responsável pela formalização e pelo julgamento do Convite nº 02/2003); (d.3) ocorrência de pluralidade de irregularidades (como, por exemplo, ausência de cotação de preços) dentro do contexto de "montagem" fraudulenta do certame visando favorecer empresas e pessoas atuantes da "Máfia das Sanguessugas"; (d.4) as consequências do crime mostraram-se graves - consequência: majoração da pena-base em 01 mês de detenção, resultando, na 1ª etapa da dosimetria, em reprimenda na casa de 02 anos e 01 mês de detenção.

Dentro do contexto anteriormente retratado, mostra-se necessário o recrudescimento da pena-base fixada para cada um dos acusados (provendo-se, assim, o recurso acusatório no ponto) na justa medida em que o aumento levado a efeito em 1º grau de jurisdição não se mostrou proporcional em face das diversas circunstâncias reconhecidas como desabonadoras sob o pálio do art. 59 do Código Penal (cabendo considerar a legalidade dos argumentos vertidos com o desiderato de impor reprimenda mais gravosa nessa etapa de imposição da pena). Desta feita, mantidos os aspectos que permitem o implemento de pena-base mais severa para todos os acusados (nos termos consignados pelo

MM. Juízo a quo), impõem-se as seguintes reprimendas (1ª etapa da dosimetria) (...)"

Todavia, o recorrente limita-se a discorrer em suas razões recursais sobre a existência de apenas uma circunstância judicial valorada negativamente, de modo a atrair à espécie, por analogia, os óbices das Súmulas nos 283 e 284 do STF.

Sobre o tema, são os precedentes no particular:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

(...) 3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"). (...).

(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO POR CULPA EXCLUSIVA DO PROMITENTE VENDEDOR. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 284 /STF. DECISÃO MANTIDA.

1. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284 do STF.(...).

(AgRg no AREsp 629095/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, Data do Julgamento 19/11/2015, DJe 26/11/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DEMORA INJUSTIFICADA NA REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. NÃO IMPUGNAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE 283 DA SÚMULA/STF. RAZÕES DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO ACÓRDÃO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF.

1. O pedido de reconsideração pode ser recebido como agravo regimental em cumprimento aos princípios da economia processual e da fungibilidade dos recursos.

2. Incidem as Súmulas n. 283 e 284 do STF nos casos em que a parte recorrente deixa de impugnar a fundamentação do julgado, limitando-se a apresentar alegações que não guardam correlação com o decidido nos autos.(...)

(RCD no AREsp 456659/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 27/10/2015, DJe 03/11/2015)

Sendo assim, resta atraído, novamente, o óbice da supratranscrita Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça.

No que concerne à alegação de prescrição, melhor sorte não socorre aos recorrentes.

Com efeito, verifica-se que os ora recorrentes foram condenados às penas definitivas de 03 anos e 05 dias de detenção. Deste modo, a prescrição opera-se em 08 (oito) anos, à luz da dicção do art. 109, IV, do CP, em sua redação original.

Logo, tem-se que não transcorreu prazo superior ao lapso prescricional entre a data dos fatos (31 de janeiro de 2003 - fl. 757) e o recebimento da denúncia (20 de agosto de 2010 - fl. 862), entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória (17 de março de 2015 - fl. 1.178), tampouco entre esta última e a presente data.

Sobre a questão, asseverou o órgão fracionário:

"Ademais, diante do não reconhecimento de qualquer ilegalidade a permitir alteração da dosimetria penal quando do julgamento dos presentes Embargos de Declaração, não se verifica na espécie a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva na justa medida em que, de acordo com a pena aplicada aos embargantes (03 anos e 05 dias de detenção), a prescrição ocorreria pela fluência de lapso superior a 08 anos entre cada um dos marcos interruptivos (art. 109, IV, do Código Penal), o que não se verifica no caso concreto tendo em vista que os fatos remontam a 31 de janeiro de 2003 (data de homologação do certame licitatório fraudulento - fl. 757), a denúncia foi recebida em 20 de agosto de 2010 (fl. 862) e a r. sentença penal condenatória foi publicada em 17 de março de 2015 (fl. 1178)."

Por fim, acerca da alegada divergência jurisprudencial, não bastasse o teor dos enunciados sumulares acima indicados, suficientes para refutar a pretensão dos recorrentes, verifica-se que, *in casu*, não foram preenchidos os requisitos para a admissibilidade do reclamo especial nesse aspecto.

Com efeito, sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, o recorrente não realiza o cotejo analítico entre a hipótese dos autos e os paradigmas indicados - limitando-se a transcrever as ementas dos precedentes e a trazer o inteiro teor das decisões -, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Nessa

senda o entendimento do STJ:

"ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade. 2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4 320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional. 3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma. 4. Recurso especial não provido" (STJ, REsp 1170249/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 30/05/2011)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014432-27.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.014432-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LAZARO JOSE PIUNTI
ADVOGADO	:	SP174872 FERNANDO DE MOURA
APELANTE	:	JOSE CARLOS PREVIDE
	:	ALDEMAR NEGOCEKI
	:	ELIANA APARECIDA BATISTA
ADVOGADO	:	SP031446 EDWARD GABRIEL ACUIO SIMEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LAZARO JOSE PIUNTI
ADVOGADO	:	SP174872 FERNANDO DE MOURA
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS PREVIDE
	:	ALDEMAR NEGOCEKI
	:	ELIANA APARECIDA BATISTA
ADVOGADO	:	SP031446 EDWARD GABRIEL ACUIO SIMEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00144322720084036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Lázaro José Piunti com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento ao apelo acusatório e negou provimento aos recursos defensivos. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, violação ao art. 115 do CP, haja vista que, no caso, aplica-se o dispositivo em comento, eis que "*não se trata de acórdão confirmatório de condenação, mas uma nova condenação com uma nova dosimetria da pena*", sendo este, portanto, marco interruptivo da prescrição.

Em contrarrazões o MPF (fls. 1498/1503), sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta trânsito à instância superior.

Com efeito, o recorrente ampara o pleito de reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva na aplicação do art. 115 do CP, pois contava com mais de 70 anos ao tempo do acórdão, o qual não apenas confirmou a condenação, mas também exasperou a pena a ele imputada.

Todavia, revela-se descabida a pretensão do recorrente de considerar sua idade quando da prolação do acórdão que confirmou a sentença condenatória, pois, para fins de incidência do art. 115 do CP, ainda que o acórdão tenha majorado a pena, deve-se levar em conta tão somente a idade do réu no momento da primeira condenação, conforme bem asseverado na decisão atacada, *in verbis* (destaques no original):

"Postula referido embargante a necessidade de se prequestionar o art. 115 do Código Penal, tecendo a seguinte consideração: (...) embora o embargante tenha completado 70 anos após a sentença condenatória o artigo 115 deve ser interpretado de forma extensiva (...) - fl. 1326. Argumenta, ademais, que o entendimento por ele proposto teria maior cabimento ainda quando o v. acórdão não se configuraria como meramente confirmatório da sentença, mas sim uma verdadeira nova condenação (inclusive com nova dosimetria), a evocar uma interpretação ampliativa do preceito invocado.

Com efeito, almeja o embargante o reconhecimento da extinção de sua punibilidade em razão de suposta ocorrência de prescrição da pretensão punitiva na forma retroativa, pois, quando do julgamento dos apelos aviados junto a este E. Tribunal Regional Federal, já teria atingido idade superior a 70 anos, o que faria com que incidisse, na espécie, o comando emanado do art. 115 do Código Penal (São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos) e, assim, faria jus à contagem do prazo prescricional pela metade

Todavia, a redução vindicada do lapso prescricional, prevista no artigo acima citado, mostra-se incabível quando o acusado completa a idade de 70 anos após a prolação de r. sentença penal condenatória, pouco importando ilações tecidas no sentido de que o v. acórdão prolatado nestes autos não poderia ser tido como meramente confirmatório da condenação, mas sim como verdadeira condenação (por ter elaborado uma nova dosimetria em razão de recurso protocolizado pela acusação). A propósito: (...)

De fato, face à literalidade da norma, a interpretação a ser conferida ao dispositivo em tela é aquela que prestigia que somente faz jus à contagem do prazo prescricional pela metade aquele que, ao tempo da sentença condenatória, já possuía 70 anos ou mais. A contrário senso, o preceito ora em comento não determina que o acusado, ao completar 70 anos, passe a contar com a contagem do prazo prescricional pela metade ipso facto - antes disso, estabeleceu o legislador um momento específico no qual aferido se foi adimplida a idade prevista em lei para que a contagem do prazo prescricional seja pela metade, qual seja, quando da prolação de sentença condenatória.

Assim, prequestionando o art. 115 do Código Penal nos termos pugnados pelo embargante, tem-se que ao tempo da sentença o acusado LÁZARO JOSÉ PIUNTI possuía menos de 70 anos de idade, razão pela qual o prazo prescricional deve ser regulado de acordo com a integralidade dos lapsos constantes do art. 109 do Código Penal."

A propósito, cumpre reconhecer que o entendimento acima transcrito não destoia dos recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. LATROCÍNIO. TENTATIVA. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO DA SENTENÇA. INTERRUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - O Superior Tribunal de Justiça entende que "[n]os termos do art. 117 do Código Penal, o prazo prescricional interrompe-se pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis. O acórdão que confirma a condenação, mas majora ou reduz a pena, não constitui novo marco interruptivo da prescrição" (AgRg no RE nos EDcl no REsp n. 1.301.820/RJ, Corte Especial, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24/11/2016). Precedentes.

III - Na hipótese, a denúncia foi recebida em 27/06/2007, e a sentença foi publicada na data de 26/03/2008. Assim, desde a publicação da sentença condenatória, transcorreu o lapso para a configuração da prescrição, qual seja, de 10 (dez) anos, conforme disciplinado no artigo 109, inciso I, do Código Penal, computado pela metade em razão da menoridade relativa do paciente à data dos fatos, nos termos do art. 115, do mesmo dispositivo penal.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para, nos termos do art. 115 c/c o art. 109, inciso I, ambos do Código Penal, reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal, e, consequentemente, declarar extinta a punibilidade do paciente, nos termos do art. 107, inciso IV, do Código Penal.

(HC 479.941/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 06/03/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO EXECUTÓRIA. RÉU QUE COMPLETOU 70 ANOS DEPOIS DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 115 DO CP. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No âmbito deste Superior Tribunal, prevalece o entendimento de que o termo inicial da contagem do prazo da prescrição executória é a data do trânsito em julgado para a acusação, consoante a interpretação literal do art. 112 do CP, mais benéfica ao condenado.

2. Por expressa previsão do art. 115 do CP, são reduzidos pela metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, na data da sentença, maior de 70 anos. O acórdão confirmatório da condenação não substitui o marco de redução do prazo prescricional. Precedentes.

3. É inviável adotar, à míngua de previsão legal, a imutabilidade da condenação como inédito parâmetro para a aplicação do art. 115 do CP. Em matéria de prescrição, é recomendável a interpretação restritiva, principalmente se considerado que o objetivo da norma é extinguir um direito devido à inércia de seu titular, e não há falar em desinteresse do Estado quando, no caso concreto, a impossibilidade de executar a pena substitutiva decorre da exigência do trânsito em julgado para ambas as partes.

4. A idade limite foi completada pelo agravante depois da sentença e do acórdão proferido em apelação, o que impossibilita a concessão da ordem.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RHC 94.376/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 01/06/2018)

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO LIMINAR. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. CRIME CONTRA O SISTEMA

FINANCEIRO NACIONAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RÉU QUE COMPLETOU 70 (SETENTA) ANOS DEPOIS DA PRIMEIRA SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE DIMINUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o termo "sentença" contido no artigo 115 do Código Penal se refere à primeira decisão condenatória, seja a do juiz singular ou a proferida pelo Tribunal, não se operando a redução do prazo prescricional quando o édito repressivo é confirmado em sede de apelação ou de recurso de natureza extraordinária. Ressalva do ponto de vista do Relator.

3. Na hipótese em tela, o acusado completou 70 (setenta) anos após a publicação da sentença condenatória, pelo que se mostra impossível a diminuição do prazo prescricional do ilícito que lhe foi imputado.

Precedentes do STJ e do STF.

4. Consoante a jurisprudência deste Sodalício, ainda que o acórdão que confirmou a apelação tenha modificado a pena cominada ao réu, não se admite que seja considerado para fins de aplicação do disposto no artigo 115 do Estatuto Repressivo.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 443.627/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 23/05/2018)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO TRANSCURSO DO LAPSO TEMPORAL. RÉU QUE COMPLETOU 70 ANOS APÓS A SENTENÇA CONDENATÓRIA. ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELA METADE. IMPOSSIBILIDADE. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULAS 282 E 356/STF E 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A redução do prazo prescricional, prevista no art. 115 do Código Penal, é incabível nos casos em que o acusado completa 70 anos de idade após a prolação da sentença condenatória. 2. Não decorrido o lapso prescricional entre os marcos interruptivos, não se operou a prescrição da pretensão punitiva.

3. A ausência de prequestionamento relativamente ao parcelamento do débito tributário atrai a incidência das Súmulas 282 e 356/STF, bem como demanda exame do acervo fático-probatório, inadmissível a teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 1064283/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 23/05/2018)

Desse modo, encontra-se o *decisum* em consonância com o entendimento dos tribunais superiores, mostrando-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014432-27.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.014432-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	LAZARO JOSE PIUNTI
ADVOGADO	:	SP174872 FERNANDO DE MOURA
APELANTE	:	JOSE CARLOS PREVIDE
	:	ALDEMAR NEGOCEKI
	:	ELIANA APARECIDA BATISTA
ADVOGADO	:	SP031446 EDWARD GABRIEL ACUIO SIMEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LAZARO JOSE PIUNTI
ADVOGADO	:	SP174872 FERNANDO DE MOURA
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS PREVIDE
	:	ALDEMAR NEGOCEKI
	:	ELIANA APARECIDA BATISTA
ADVOGADO	:	SP031446 EDWARD GABRIEL ACUIO SIMEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00144322720084036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Jose Carlos Previde, Aldemar Negoceki e Eliana Aparecida Batista, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento ao apelo acusatório e negou provimento aos recursos defensivos.

Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese:

- a) ofensa ao art. 93, IX, da CF, pois inexistente motivação idônea para fixação da pena-base acima do mínimo legal;
- b) afronta ao art. 5º, XLVI, da CF, na medida em que não houve individualização das penas dos réus.

Em contrarrazões, o MPF sustenta o não conhecimento ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, por se tratar de ordem pública, passo à análise da alegação de prescrição da pretensão punitiva.

Com efeito, verifica-se que os ora recorrentes foram condenados às penas definitivas de 03 anos e 05 dias de detenção. Deste modo, a prescrição opera-se em 08 (oito) anos, à luz da dicção do art. 109, IV, do CP, em sua redação original.

Logo, tem-se que não transcorreu prazo superior ao lapso prescricional entre a data dos fatos (31 de janeiro de 2003 - fl. 757) e o recebimento da denúncia (20 de agosto de 2010 - fl. 862), entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória (17 de março de 2015 - fl. 1.178), tampouco entre esta última e a presente data.

No mais, cabe asseverar que o art. 1.035 do novo CPC, c.c. o art. 327 do Regimento Interno do STF, exige que o recorrente demonstre em preliminar do recurso a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto.

Quanto ao recurso extraordinário em tela, constata-se crucial e incontornável falha construtiva, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o referido art. 1.035 do CPC/2015.

Nesse sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007.

2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF.

3. Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 860165 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015)

Logo, deixando a parte recorrente de cumprir requisito do reclamo excepcional, de rigor a inadmissão do recurso.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006467-76.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.006467-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WALDEMIR DONIZETI TABAI
ADVOGADO	:	SP167121 ULYSSES JOSÉ DELLAMATRICE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00064677620094036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Waldemir Donizeti Tabai, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional da 3ª Região que, à unanimidade, negou provimento à sua apelação. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, contrariedade e negativa de vigência aos arts. 118 a 124 do CPP, do art. 3º, XXI, do Decreto nº 3.665/2000 (5-105) e art. 30 da Lei nº 11.706/2008, diante da comprovação da regularidade das armas de fogo, munições e acessórios apreendidos.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Em contrarrazões, o MPF sustenta a não admissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Quanto aos preceitos normativos tidos como ofendidos, o recurso não comporta trânsito, porquanto sobressai manifesto o intento do recorrente de promover o reexame de provas e fatos.

Com efeito, a pretensão de reverter o julgado a fim de ser reconhecida a regularidade das armas de fogo, munições e acessórios apreendidos, o que demanda profundo revolvimento do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula nº 7 do STJ, *in verbis*:

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

Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência, como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o reclamo especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o Órgão Colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu suficientes os elementos informativos apresentados pelo *parquet* federal para fins de determinar, em sede de cognição sumária, a constrição cautelar dos bens do recorrente, concluindo que *"simples leitura da denúncia"* permite constatar *"a existência de indícios suficientes de que o ora apelante praticou as condutas delitivas que lhe foram imputadas, tendo ele próprio admitido que não prestou os serviços indicados nos invoices emitidos pela MCA URUGUAY, bem como que os valores recebidos em espécie eram destinados ao pagamento de vantagens indevidas referentes ao contrato GISEL"*.

Infimar a conclusão alcançada pela Turma Julgadora implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ.

No mesmo sentido (grifêi):

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. CONSUMAÇÃO DA INTIMAÇÃO ELETRÔNICA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELO DECURSO DE PRAZO DO ART. 5º DA LEI N. 11.419/2006. TERMO INICIAL. PRIMEIRO DIA APÓS A DISPONIBILIZAÇÃO DA INTIMAÇÃO NO SISTEMA. ART. 22, I, DA RESOLUÇÃO STJ/GP N. 10/2015. SEQUESTRO DE BENS. MANDANDO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. FUNDAMENTOS INATACADOS. SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF. TERATOLOGIA DA DECISÃO QUE DECRETOU O SEQUESTRO DOS BENS. MITIGAÇÃO EXCEPCIONAL DO ENTENDIMENTO DA SÚMULA N. 267 DO STF.

POSSIBILIDADE. INDÍCIOS DA ORIGEM ILÍCITA DOS BENS SEQUESTRADOS. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DE FLS. 621-631 PROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DE FLS. 604-615 NÃO PROVIDO.

(...)

3. Admite-se, excepcionalmente, o mandado de segurança como sucedâneo recursal, na hipótese em que há ato coator ilegal, abusivo ou teratológico. Precedente. 4. A decisão que decretou o sequestro dos bens na origem não apresenta os indícios veementes da proveniência ilícita dos bens, conforme determinação do art. 126 do CPP. Nos termos em que foi estabelecida, o magistrado presume indistintamente que todo bem pertencente a qualquer dos acusados provém de origem ilícita e, por essa razão, estaria sujeito à medida constritiva. Agiu corretamente o Tribunal de origem ao excepcionar o entendimento da Súmula n. 267 do Supremo Tribunal Federal e processar o mandado de segurança.

5. A verificação da presença de indícios da origem ilícita dos bens dos recorridos demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial pelo entendimento da Súmula n. 7 do STJ.

6. Agravo regimental de fls. 621-631 provido, para reconhecer a tempestividade do agravo regimental de fls. 604-615. Agravo regimental de fls. 604-615 não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1178070/MT, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2017, DJe 15/05/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. CAUTELAR DE SEQUESTRO DE BENS. LEVANTAMENTO.

INDÍCIOS VEEMENTES DE SUA PROVENIÊNCIA ILÍCITA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.
SÚMULA 7/STJ.

1. A reforma do acórdão ora impugnado, a fim de se analisar a existência de indícios veementes da proveniência ilícita do bem, que justificaram a manutenção do sequestro de bens do recorrente, envolve necessariamente o reexame de matéria fático-probatória, o que é inviável no julgamento do recurso especial por este Superior Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1511480/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016) Seqüestro e indisponibilidade de bens (suspensão). Mandado de segurança (concessão). Súmula 7 (aplicação).

1. "Para a decretação do seqüestro, bastará a existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens" (art. 126 do Cód. de Pr. Penal).

2. No caso, para se restabelecer o seqüestro, necessário seria o reexame dos elementos de fato que levaram o Tribunal de origem a decidir pela ausência de indícios da proveniência ilícita dos bens seqüestrados. Aplicável, pois, a Súmula 7.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 997.022/MT, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 24/11/2008)

Por fim, quanto ao pleito de concessão de efeito suspensivo ao presente reclamo, destaque, inicialmente, competir ao Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade, à luz do disposto no art. 1.029, III, do CPC/2015.

O acolhimento da referida pretensão, conquanto analisado em sede de cognição sumária, reclama a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*) - relacionado à própria admissibilidade dos recursos excepcionais - e da situação objetiva de perigo (*periculum in mora*). Ou seja, além da excepcionalidade da situação, deve-se demonstrar também a possibilidade de êxito do recurso, sob pena de se revelar inviável o acolhimento do pleito de concessão de efeito suspensivo.

No caso dos autos, tendo em vista a inadmissão do recurso, fica evidente a não demonstração da possibilidade de êxito do recurso, carecendo de plausibilidade jurídica a pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial, ficando prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009004-66.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.009004-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AUGUSTO DA COSTA SANTOS
ADVOGADO	:	SP211603 FABIO ROBERTO MORETI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00090046620104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Augusto da Costa Santos, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento à apelação defensiva "*para que a pena se torne definitiva em 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão em regime inicial ABERTO, além de 15 (quinze) dias-multa, fixados estes em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data do fato e determinar a expedição de carta de sentença, bem como comunicação ao Juízo de origem, a fim de que se inicie, provisoriamente, a execução da pena imposta por meio de acórdão condenatório exarado em sede apelação*".

Sustenta-se, em suma, violação ao art. 158 do CPP, haja vista a ausência de prova pericial "*nos documentos apresentados como falsos, ainda mais, não foi juntado aos autos os documentos originais, apenas xerox*". Logo, não há prova suficiente para a condenação do réu, sendo de rigor a sua absolvição, nos termos do art. 386 do CPP.

Em contrarrazões, o MPF sustenta a não admissão do recurso ou seu desprovemento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Quanto à alegada violação ao arts. 158 CPP, verifica-se que o recurso não comporta admissão, porquanto sobressai, novamente, o manifesto o intento do recorrente de promover o reexame de provas e fatos, o que encontra óbice na já citada Súmula n. 7/STJ.

No caso, o órgão colegiado entendeu suficientes os elementos produzidos no curso da apuração criminal para fins de comprovar os fatos imputados ao réu, tendo concluído pela dispensabilidade da prova pericial pretendida, conforme se vê pelos trechos abaixo:

"Neste ponto, vale consignar que a prova pericial não é imprescindível para a configuração da materialidade delitiva, nos crimes em que deixam vestígios, quando a falsidade documental puder ser averiguada por outros meios de provas constantes da instrução criminal, inclusive pela prova testemunhal, nos termos do cotejo entre os artigos 158 e 167, ambos do Código de Processo Penal, in verbis:

Art. 158. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.

Art. 167. Não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta. Nesse sentido:

(...)

Portanto, na hipótese dos autos, a prova testemunhal revela eficazmente a materialidade delitiva, de modo que, a ausência dos documentos falsos usados para a abertura da conta, ou ainda, a inexistência de prova pericial das cópias simples carreadas ao feito, não tem o condão de infirmar o convencimento do magistrado no sentido da existência do crime.

Isto porque no delito de uso de documento falso a necessidade da prova pericial pode ser afastada quando o acervo probatório evidenciar-se hábil a demonstrar a existência da prática delitiva, o que é a hipótese dos autos.

Por fim, a despeito de a perícia realizada na ficha de abertura e autógrafos (fl. 117), ter concluído que há elementos de divergência significativos entre as assinaturas constantes no material questionado e no material padrão. Entretanto, considerando a complexidade relativamente baixa dos lançamentos questionados, não é possível ao Perito afirmar, particularmente ao confronto desses com o parco material questionado encaminhado, que não tenham partido do punho do fornecedor dos paradigmas, visto que inaparentes óbices quanto à sua habilidade para tanto (...) (fls. 109/113), certo é que a prova oral produzida em juízo, como adiante se verá detalhadamente, revela, à exaustão, a prática delitiva no que tange ao delito de uso de documento falso.

Dessa forma, restou demonstrada a materialidade delitiva."

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. FALSIFICAÇÃO DE AUTORIZAÇÃO DE VIAGEM. PRODUÇÃO DE PROVA DISPENSÁVEL. SÚMULA 7 DO STJ. ENQUADRAMENTO TÍPICO. ART. 297 DO CP. ADULTERAÇÃO DE AUTORIZAÇÃO DE VIAGEM OUTRORA VÁLIDA. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ agasalha a possibilidade de dispensa do exame de corpo de delito quando outras provas demonstrarem de forma inequívoca a materialidade delitiva. Precedentes.

1.1. A Corte local, com arrimo acervo fático-probatório, asseverou se tratar de documento público e não ser necessária a perícia para detectar o falso. Não há, portanto, nenhuma ilegalidade a ser reparada, mormente quando a pretensa realização da prova, segunda as alegações trazidas na via excepcional, visa comprovar a natureza pública do documento.

1.2. Nesse passo, o acolhimento do inconformismo, segundo as alegações vertidas nas razões do especial, demanda o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do STJ.

2. Enquadramento típico. O Tribunal de origem considerou correto o enquadramento da conduta no tipo previsto no art. 297 do CP, uma vez que houve falsificação por meio de adulteração e de emissão material de documento público. Isto é, o condenado adulterou autorização de viagem outrora válida, de modo a inserir nela dados de uma nova viagem a ser realizada.

2.1. Segundo a dinâmica dos fatos delineada no acórdão recorrido, houve a adulteração de documento cuja expedição é gerida pela ANTT, por meio de inserção de dados falsos. Não ocorreu, portanto, a emissão válida de documento público com base em informações inverídicas, pois como salientado pelo aresto impugnado, as autorizações tinham o mesmo número, e não há no âmbito da ANTT duas autorizações com a mesma numeração. Em verdade, segundo o Tribunal de origem, houve a inserção de dados falsos em autorização válida.

2.2. A roupagem jurídica conferida pela Corte originária aos fatos não se distancia da boa dogmática-penal. 2.3. Nessa linha, acatar a pretensão recursal implica desconstituir a dinâmica dos fatos delineada no acórdão recorrido. Entretanto, tal medida é interdita pela Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 1334572/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 26/09/2018)
PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNOU TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. OFENSA AOS ARTS. 158 E 564, III, "B", AMBOS DO CPP. USO DE DOCUMENTO FALSO. MATERIALIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM ENTENDIMENTO DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO, E NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

1. "Incide por analogia o enunciado 182 da Súmula do STJ às matérias cujos fundamentos não foram impugnados no regimental". (AgRg no REsp 1.127.566/RS, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe 23/03/2012).

2. Pacificou neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é obrigatória a realização de exame pericial para demonstração da materialidade do delito previsto no artigo 304 do Código Penal, admitindo-se que outros meios de prova comprovem a falsidade do

documento.

3. Agravo regimental parcialmente conhecido, e nessa extensão, não provido.

(AgRg no AREsp 1316072/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 28/08/2018) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304 DO CÓDIGO PENAL. EXAME PERICIAL. AUSÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA FALSIDADE POR OUTROS MEIOS DE PROVA. POSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO QUE IMPLICA REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A ausência de perícia não acarreta, por si só, nulidade do feito, pois se mostra desnecessária a realização de exame pericial quando a falsidade pode ser verificada por outros meios de prova, conforme ocorreu no presente caso (HC 169.068/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 5.2.2016).

2. Restando configurado o delito, concluir de forma diversa demandaria o revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1040096/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 28/04/2017)

Desse modo, encontra-se o *decisum* em consonância com o entendimento dos tribunais superiores, mostrando-se descabido o recurso também pelo óbice da súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006848-92.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.006848-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	SERGIO VASCONCELOS AHMAD YOUSEF
ADVOGADO	:	SP214880 ROBERLEI CANDIDO DE ARAUJO
APELANTE	:	MARLON SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DF047854 FREDERICO HENRIQUE DE OLIVEIRA LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SERGIO VASCONCELOS AHMAD YOUSEF
ADVOGADO	:	SP214880 ROBERLEI CANDIDO DE ARAUJO
APELADO(A)	:	MARLON SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DF047854 FREDERICO HENRIQUE DE OLIVEIRA LIMA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00068489220114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Marlon Soares de Oliveira com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para: a) afastar a aplicação da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 para o réu Marlon Soares de Oliveira, e aplicá-la, na fração mínima de 1/6 (um sexto), para o réu Sérgio Vasconcelos Ahmad Yousef, e b) adequar as penas de multa aos liames previstos na Lei nº 11.343/06; deu parcial provimento à apelação dos réus para: a) aplicar o preceito secundário do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 para o artigo 273 do Código Penal e b) afastar a incidência da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso V da Lei de Drogas, quanto aos delitos previstos nos artigos 33, *caput*, da Lei 11.343/06 e 273 do Código Penal, efetuado o concurso formal de crimes para cada réu, fixadas as penas de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa para Marlon Soares de Oliveira, e 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-

multa para Sérgio Vasconcelos Ahmad Yousef, sendo cada dia-multa na fração de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, fixado o regime semiaberto de cumprimento de pena para ambos. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, dissídio jurisprudencial e violação aos seguintes dispositivos aos arts. 28 e 33, §4º da Lei nº 11.343/06, pugnano pelo reconhecimento de crime impossível e pela aplicação da causa de aumento de pena em seu patamar máximo, com consequente substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Em contrarrazões o MPF pleiteia a inadmissão do recurso ou seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

No tocante ao pleito de desclassificação para a figura do art. 28 da Lei nº 11.343/06, ao argumento de inexistência de provas aptas para a condenação da ré pela prática da conduta de tráfico internacional de drogas, o recurso não comporta trânsito.

Sobre o tema, assim decidiu o colegiado (destaques no original):

"Outrossim, defesa do réu Marlon requer a desclassificação do crime previsto no artigo 33, caput, para o delito previsto no artigo 28, ambos Lei 11.343/06.

Sem razão.

A quantidade e a natureza da substância apreendida, aproximadamente 1 (um) litro de cloreto de etila; a forma como acondicionada, em ampolas de vidro lacradas, dentro do estepe do veículo; o local e as condições em que se desenvolveu a ação; e o fato de que a droga foi adquirida conjuntamente com uma grande quantidade de medicamentos falsos ou sem registro, totalizando (aproximadamente 2.900 comprimidos), são circunstâncias que levam a crer que o entorpecente destinava-se ao comércio e não ao consumo pessoal.

Ademais, em seus interrogatórios judiciais afirmaram que não eram usuários de drogas e nunca utilizaram nenhum entorpecente, fato que reforça a ausência consumo pessoal neste caso (mídia - fls. 259 e 266).

Assim, demonstradas a materialidade, a autoria e o dolo delitivos, a manutenção da condenação de Sérgio Vasconcelos Ahmad Yousef e Marlon Soares de Oliveira pelo cometimento do crime do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06 é medida de rigor."

Com efeito, o colegiado, soberano na análise das questões fático-probatórias, entendeu, com base nos elementos colhidos ao longo da apuração criminal, que a conduta imputada ao recorrente amolda-se ao tipo do 33, caput, da Lei nº 11.343/06. Infirmar a conclusão alcançada pelo órgão fracionário implicaria inaceitável revolvimento dos fatos e elementos de prova apurados ao longo da instrução processual, providência incompatível com o restrito espectro cognitivo da via especial e vedada pela Súmula nº 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONJUNTO PROBATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO. POSSE ILEGAL PARA CONSUMO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REQUISITOS. AUSENTES. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE ILÍCITA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. O acórdão recorrido está fundado em contexto fático extraído de provas válidas, regularmente submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa no curso da instrução criminal e do devido processo legal. O afastamento da desclassificação criminal pretendida pela defesa - para o art. 28 da Lei Antidrogas - foi devidamente motivado pela instância ordinária, a quem compete analisar fatos e provas e que, no caso concreto, verificou a prática do comércio ilegal de drogas pelo agravante. Rever a conclusão condenatória sedimentada nos autos demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que, em sede de recurso especial, constitui medida vedada pelo óbice da Súmula n. 7/STJ.*
- 2. A instância ordinária pautou o indeferimento do benefício legal previsto no §4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 na certeza de que contra o agravante pesam acusações em outros 5 (cinco) processos criminais por fatos diversos ao apurado nestes autos. Essa situação, de fato, justifica o afastamento do redutor do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006.*
- 3. Embora não sirvam para a negativa valoração da reincidência e dos antecedentes (Súmula n. 444 do STJ), processos criminais em andamento podem embasar o afastamento da minorante do tráfico privilegiado quando permitam concluir a vivência delitiva do agente, evidenciando a dedicação a atividades criminosas. Precedentes.*
- 4. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no AREsp 1403539/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 15/02/2019)
HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DESCLASSIFICAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA ELEITA INADEQUADA. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM SEGREGAÇÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA EXTREMA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. PRIMARIEDADE. BONS ANTECEDENTES. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- 1. Por se tratar de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo a atual orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.*
- 2. Não há como conhecer a pretendida desclassificação do delito para posse de entorpecentes para consumo pessoal. O habeas corpus constitui via inapropriada para afastar as conclusões das instâncias ordinárias em relação à prova da materialidade e autoria delitiva, uma vez que tal procedimento demanda a análise aprofundada do contexto fático-probatório.*
- 3. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.*
- 4. Não houve a indicação de motivos concretos aptos a justificar a medida extrema, tendo as decisões se limitado a afirmar, de maneira vaga, a insuficiência das medidas cautelares alternativas à prisão, o que configura nítido constrangimento ilegal.*

5. Além de não ter sido apreendida grande quantidade de droga (22 cápsulas plásticas acondicionando 15,98g de cocaína e mais 5 invólucros plásticos e 1 pote contendo, ao total, 21,26g de maconha) (fls. 79/80), não há nos autos notícias de envolvimento do paciente em outros delitos, sendo, a princípio, primário e com bons antecedentes, não havendo, portanto, demonstração da necessidade da medida extrema.

6. Demonstrando-se a desproporcionalidade no encarceramento do paciente, deve ser revogada, in casu, a prisão preventiva, sendo suficiente apenas a imposição das medidas cautelares alternativas previstas no art. 319, do CPP.

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para revogar a prisão preventiva do paciente, mediante a aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a serem definidas pelo Juízo de primeiro grau, bem como a possibilidade da decretação de nova prisão preventiva, desde que devidamente fundamentada.

(HC 478.833/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019)

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Não se verifica qualquer ilegalidade na terceira fase de dosagem das penas.

Com efeito, o acórdão redimensionou o *quantum* da causa de diminuição do art. 33, § 4º, do mesmo diploma legal, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o livre convencimento motivado.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração na individualização da pena é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inócua na espécie. Desse modo, o exame da questão, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Colho na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça precedentes que demonstram esse posicionamento (destaquei):

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCUSSÃO. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. A reforma do julgado com o intuito de se acolher o pleito defensivo de absolvição exigiria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, providência vedada na via eleita ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

DOSIMETRIA . CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena, sendo permitido ao julgador mensurar com discricionariedade o quantum de aumento a ser aplicado, desde que seja observado o princípio do livre convencimento motivado.

2. Nos termos de entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça, a revisão do cálculo da pena em sede de recurso especial é admissível apenas se estiver caracterizada ilegalidade flagrante, não sendo essa via recursal meio hábil ao reexame dos parâmetros adotados pelas instâncias ordinárias na exasperação da reprimenda, uma vez que a análise das circunstâncias judiciais envolve particularidades subjetivas, decorrentes do livre convencimento do magistrado.

(...)"

(AgRg no REsp 1465517/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 02/10/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS.

ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. ALTERAÇÃO DA FRAÇÃO REDUTORA.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE DO ENTORPECENTE UTILIZADA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA E NA ESCOLHA DO REGIME PRISIONAL. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO QUE NÃO RECOMENDAM O BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. "Não pode esta Corte Superior, que não constitui instância revisora, proceder à alteração da fração aplicada a título de causa de diminuição de pena, nos termos do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, nem da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, do mesmo diploma normativo, seja para majorá-las, seja para reduzi-las, sem revolver o acervo fático-probatório. Incidência da Súmula 7/STJ" (ut, AgRg no REsp 1371371/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 25/9/2013).

2. No caso concreto a fração de 1/4 (um quarto) foi utilizada em razão da quantidade da droga apreendida (cerca de 36,29g de cocaína petrificada) sendo certo que o legislador não delimitou parâmetros para a redução da pena pela causa de diminuição prevista na Lei de Drogas, de forma que o quantum de diminuição fica adstrito ao prudente arbítrio do magistrado, que deve observar o princípio do livre convencimento motivado.

(...)

5. Agravo regimental improvido."

(AgInt no AREsp 1137774/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 20/09/2017)

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (STJ, REsp 644274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, o recorrente não realiza o cotejo analítico entre a hipótese dos autos e o paradigma indicado - limitando-se a transcrever a ementa do precedente e a trazer o inteiro teor do respectivo acórdão -, providência imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência.

Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010).

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg nos EREsp 1193685/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/06/2011, DJe 17/06/2011)

ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4.320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1170249/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 17/05/2011, DJe 30/05/2011)"

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006848-92.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.006848-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	SERGIO VASCONCELOS AHMAD YOUSEF
ADVOGADO	:	SP214880 ROBERLEI CANDIDO DE ARAUJO
APELANTE	:	MARLON SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DF047854 FREDERICO HENRIQUE DE OLIVEIRA LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SERGIO VASCONCELOS AHMAD YOUSEF
ADVOGADO	:	SP214880 ROBERLEI CANDIDO DE ARAUJO
APELADO(A)	:	MARLON SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DF047854 FREDERICO HENRIQUE DE OLIVEIRA LIMA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00068489220114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Sergio Vasconcelos Ahmad Yousef com fulcro no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para: a) afastar a aplicação da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 para o réu Marlon Soares de Oliveira, e aplicá-la, na fração mínima de 1/6 (um sexto), para o réu Sérgio Vasconcelos Ahmad Yousef, e b) adequar as penas de multa aos liames previstos na Lei nº 11.343/06; deu parcial provimento à apelação dos

rés para: a) aplicar o preceito secundário do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 para o artigo 273 do Código Penal e b) afastar a incidência da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso V da Lei de Drogas, quanto aos delitos previstos nos artigos 33, *caput*, da Lei 11.343/06 e 273 do Código Penal, efetuado o concurso formal de crimes para cada réu, fixadas as penas de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa para Marlon Soares de Oliveira, e 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa para Sérgio Vasconcelos Ahmad Yousef, sendo cada dia-multa na fração de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, fixado o regime semiaberto de cumprimento de pena para ambos. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, contrariedade ao art. 33, §2º do CP, ao fundamento de que a fixação do regime inicial de pena "deverá ter como base o caso concreto, pela observância das circunstâncias judiciais que digam respeito ao réu, em obsequio do postulado da individualização da pena, jamais ter como base unicamente a gravidade do crime, sob pena de produzir fundamentação incompatível." Requer a fixação de regime aberto para início do cumprimento de pena.

Em contrarrazões o MPF sustenta a não admissibilidade do recurso ou seu improvemento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Sobre o regime prisional em que a reprimenda será inicialmente cumprida, compete às instâncias ordinárias a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, sopesando as circunstâncias do art. 59 do CP. Não compete às Cortes Superiores, portanto, adentrar na análise dos fatos e elementos probatórios que ensejaram a fixação de regime mais rigoroso, sob pena de afronta ao enunciado sumular nº 07 do STJ. No mesmo sentido (grifei):

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE. PRETENSÃO DE REGIME INICIAL MAIS BRANDO E SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Os Tribunais Superiores restringiram o uso do habeas corpus e não mais o admitem como substitutivo de recursos, e nem sequer para as revisões criminais. 2. O Supremo Tribunal Federal tem assentado o entendimento de que quando presentes os requisitos para a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, dispõe o magistrado de plena liberdade para fixar o quantum adequado, sopesando as peculiaridades do caso concreto, de modo que, conclusão diversa demandaria incursão no acervo fático e probatório dos autos, inviável na via do habeas corpus. 3. Na hipótese dos autos, o v. acórdão recorrido manteve a redução de 1/3 (um terço) concedida pela sentença, levando em conta a primariedade, além do fato de não ter sido comprovado ser o paciente integrante de organização criminosa. Contudo, considerou a quantidade dos entorpecentes apreendidos (199 pinos de cocaína) e a natureza da substância entorpecente, justificam a não aplicação da fração redutora em seu patamar mais elevado. 4. Afastado o óbice trazido pelo art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, em razão da declaração incidental de inconstitucionalidade deste dispositivo, realizada pela E. Suprema Corte, não há que se falar em impedimento à concessão de regime inicial diverso do fechado para o delito em tela. No entanto, cabe ao Tribunal de origem sopesar as demais exigências legais para o estabelecimento do adequado regime de cumprimento de pena. 5. O Senado Federal, por meio da Resolução n.º 5/12, retirou a vedação contida no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, permitindo a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, desde que observados os requisitos do art. 44 do Código Penal. 6. Habeas corpus não conhecido por ser substitutivo de especial. Ordem concedida, de ofício, para que a Corte estadual, excluídas as regras que estipulavam o regime fechado para o início do cumprimento da pena pelo crime de tráfico de entorpecentes, fixe o regime que entender adequado, bem como a possibilidade da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, observando as exigências previstas nos dispositivos respectivos do Código Penal.

(STJ, HC nº 272796, 5ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 19.09.2013, DJe 25.09.2013)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO COTEJO ANALÍTICO NA COMPROVAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA E DO REGIME PRISIONAL. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. VEDAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. PEDIDO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO PARA SUPERAR VÍCIO PROCEDIMENTAL NA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Conforme asseverado no decisum agravado, é imprescindível o atendimento dos requisitos dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ, para a devida demonstração do alegado dissídio jurisprudencial, pois além da transcrição de acórdãos para a comprovação da divergência, é necessário o cotejo analítico entre o aresto recorrido e o paradigma, com a demonstração da identidade das situações fáticas e a interpretação diversa emprestada ao mesmo dispositivo de legislação infraconstitucional. 2. Por outro vértice, a desconstituição do entendimento firmado pelo Tribunal de piso diante de suposta contrariedade a lei federal, ao argumento de que, quando da dosimetria da pena, as circunstâncias do crime não teriam sido corretamente analisadas e, por isso, a benesse constante do § 4º, do art. 33 da Lei 11.343/2006 não foi aplicada em seu grau máximo, influenciando, conseqüentemente, na fixação do regime de cumprimento de pena, não encontra campo na via eleita, dada a necessidade de revolvimento do material probante, procedimento de análise exclusivo das instâncias ordinárias - soberanas no exame do conjunto fático-probatório -, e vedado ao Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 7/STJ. 3. In casu, a pretensão de se obter habeas corpus de ofício para que, superando vício procedimental na interposição de seu recurso, este Tribunal Superior examine o mérito da causa, mostra-se, por certo, imprópria e inadequada na presente via. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGARESP nº 242663, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 25.06.2013, DJe 01.08.2013)

Inobstante, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, fixada a pena-base acima do mínimo legal por existência de circunstância judicial desfavorável, justificável maior rigor na determinação do regime inicial de cumprimento da sanção. Confirmam-se os julgados:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 33, §3º, DO CP. OCORRÊNCIA. PENA SUPERIOR A 4 ANOS E INFERIOR A 8 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A teor da jurisprudência reiterada deste Sodalício, a fixação da pena-base acima do mínimo legal, em razão da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, justifica a imposição de regime prisional mais severo". (AgRg no HC 279.579/MT, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 26/02/2015).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 653851/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 28.04.2015, Dje 06.05.2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO SINGULAR PROFERIDA POR RELATOR. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO REMÉDIO HERÓICO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Esta Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento de que, nos termos do disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c/c art. 3º do Código de Processo Penal, é possível ao relator negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, inexistindo, assim, ofensa ao princípio da colegialidade. Precedentes. TRÁFICO INTERESTADUAL DE ENTORPECENTE. REGIME INICIAL FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor da jurisprudência reiterada deste Sodalício, a fixação da pena-base acima do mínimo legal, em razão da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, justifica a imposição de regime prisional mais severo.

2. Na hipótese, a Corte de origem fundamentou concretamente a necessidade do modo fechado, não havendo falar em ilegalidade a ser sanada por este Tribunal Superior.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no HC 279579/MT, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 12.02.2015, Dje 26.02.2015)

HABEAS CORPUS. PENAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA. DOSIMETRIA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MOTIVAÇÃO IDÔNEA RECONHECIDA PELA PRÓPRIA IMPETRAÇÃO. PROPORCIONALIDADE DO QUANTUM DE AUMENTO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. ADEQUADO À ESPÉCIE. ORDEM DENEGADA.

1. A fixação da pena-base acima do mínimo legal restou suficientemente fundamentada na sentença penal condenatória, em razão do reconhecimento de circunstância judicial desfavorável, inexistindo, portanto, ilegalidade a ser sanada.

2. Na hipótese, o quantum de aumento na fixação da pena-base se revela proporcional e fundamentado, em se considerando que a pena abstratamente prevista para o delito em questão é a de 03 a 08 anos, nos termos do que prevê o art. 180, § 1.º, do Código Penal.

3. O regime inicial mais severo (no caso, o semiaberto) foi corretamente fixado na hipótese, não obstante a fixação da pena definitiva em patamar inferior a 04 anos de reclusão, diante da existência de algumas circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Inteligência do art. 33, §§ 2.º e 3.º, do Código Penal.

4. Ordem denegada.

(STJ, HC 168513/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.03.2012, Dje 29.03.2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000127-12.2012.4.03.6138/SP

	2012.61.38.000127-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FAUSTO HENRIQUE RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP251365 RODOLFO TALLIS LOURENZONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00001271220124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal com fulcro no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, decidiu, de ofício, declarar extinta a punibilidade do réu, em conformidade com art. 107, III, do CP, bem

como julgar prejudicada a apelação defensiva.

Alega-se, em síntese, dissídio jurisprudencial e negativa de vigência ao art. 183 da Lei n. 9.472/97, haja vista que restou clara a prática do crime, "visto que o recorrido foi flagrado na conduta de desenvolver clandestinamente atividade de telecomunicação, tendo confessado que sabia da necessidade de prévia autorização":

Em contrarrazões o recorrido sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos gerais de admissibilidade do recurso.

O cerne da controvérsia posta a deslinde consiste em saber acerca da ocorrência da *abolitio criminis* ante a edição da Resolução ANATEL n. 680, de 27 de junho de 2017, a qual tornou prescindível a prévia autorização da aludida agência para exploração restrita até cinco mil usuários.

Em pesquisa jurisprudencial sobre o tema nenhum precedente sobre o tema foi encontrado. Assim, à vista da inexistência de jurisprudência sobre a questão, da plausibilidade da alegação e constituindo finalidade do recurso especial a uniformização do entendimento sobre determinado dispositivo legal, de rigor a admissibilidade do recurso.

Nesse sentido:

"(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)." (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª e. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007034-43.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.007034-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCOS ANTONIO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP327061 CLAUDIO FRANCISCO CANTERO
	:	SP258081 CESAR ANDRADE CORREIA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00070344320144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Marcos Antônio Ribeiro com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso da defesa, para reduzir a pena-base do acusado, tornando definitiva a pena privativa de liberdade de 1 ano, 4 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto. Mantida, no mais, a r. sentença, e, por maioria, deferiu a execução provisória após o esgotamento das vias ordinárias. Embargos de declaração rejeitados.

Sustenta-se, em síntese, ofensa ao art. 44, § 3º, do CP, pois não há óbice à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Em contrarrazões o MPF sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovemento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

No que pertine à suposta contrariedade ao art. 44, § 3º, do CP, o recurso não comporta trânsito à instância superior.

Com efeito, embora o crime imputado ao réu não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, bem como a pena aplicada não ultrapasse o patamar de 04 (quatro) anos, verifica-se que a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos foi indeferida em razão do não cumprimento dos demais requisitos elencados no preceito tido como violados.

Na hipótese, o Colegiado, à luz dos elementos fático-probatórios angariados aos autos, reputou configurado os maus antecedentes e a reincidência, "o que não se mostra recomendável, tampouco suficiente à repressão do ilícito".

Confira-se, a esse respeito, a jurisprudência do STJ (grifei):

PENAL. CONDENAÇÃO POR PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REINCIDÊNCIA NÃO ESPECÍFICA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVA DE DIREITO. POSSIBILIDADE SE A MEDIDA NÃO FOR SOCIALMENTE RECOMENDÁVEL. REQUISITOS DE ORDEM SUBJETIVA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

I - Não há ilegalidade na decisão que nega o pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos se, apesar da reincidência não ser específica, a medida não se mostra "socialmente recomendável" (CP, art. 44, § 3º). No caso dos autos, ainda que a reincidência não tenha sido específica - o recorrente já havia sido condenado à pena de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão em virtude da prática do delito de roubo circunstanciado (fl. 41) - a eg. Corte a quo entendeu que a medida não se mostraria "recomendável" (fl. 274).

II - A revisão desse entendimento - com a conseqüente análise da presença dos requisitos de ordem subjetiva - demandaria revolvimento de matéria fático-probatória, providência vedada em sede de recurso especial. (Súmula 07/STJ).

Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1557466/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 29/02/2016)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. CRIME DE EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. DOSIMETRIA. REINCIDÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE DO INSTITUTO RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REGIME SEMIABERTO MANTIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. MEDIDA SOCIALMENTE INADEQUADA. MAIORES INCURSÕES SOBRE O TEMA QUE EXIGIRIAM REVOLVIMENTO FÁTICO-COMPROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

5. Em relação à conversão da pena corporal por restritiva de direitos, o art. 44, § 3º, do Código Penal admite tal substituição, desde que, em face da condenação anterior, a medida seja socialmente recomendada e a reincidência não tenha se operado em razão da prática do mesmo delito.

6. Ainda que não se trate de reincidência específica, as instâncias ordinárias reconheceram a inadequação de tal medida, notadamente em razão de o réu já ter sido beneficiado com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos anteriormente, tendo voltado a delinquir. Ainda, foram consideradas as circunstâncias do crime e os maus antecedentes do réu.

7. Se as instâncias ordinárias, de forma motivada, entenderam não ser socialmente recomendável a modificação da pena corporal por restritiva de direitos, para infirmar tal conclusão, seria necessário revolvimento fático-comprobatório dos autos, o que é defeso na via eleita. Precedente.

8. Writ não conhecido.

(HC 339.864/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 23/11/2016)

Assim, encontrando-se o *decisum* em consonância com o entendimento do tribunal superior, mostra-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2014.61.14.006482-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GUSTAVO LOBO ARAUJO
ADVOGADO	:	SP066481 ADILSON PAULO DIAS e outro(a)
	:	SP286309 RAFAEL FELIPE DIAS
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00064824220144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Gustavo Lobo Araujo, com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que por unanimidade, rejeitar a questão preliminar e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reduzir as penas-bases e o valor do dia-multa, ficando a pena total final fixada em 4 (quatro) anos, 4 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 23 (vinte e três) dias-multa. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese:

a) dissídio jurisprudencial e ofensa ao art. 241-B da Lei 8.069/90, eis que o crime de possuir ou armazenar arquivo com conteúdo ilícito foi crime meio para a prática do delito de divulgação ou publicação do aludido arquivo, razão por que deve ser reconhecida a aplicação do princípio da consunção na espécie, com a consequente absorção do delito previsto no art. 241-B pelo crime estampado no art. 241-A da aludida Lei;

b) violação do art. 59 do CP porque indevidamente majorada a pena-base, com o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, a fixação do regime aberto de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Em contrarrazões, o MPF sustenta a não admissão do recurso e, no mérito, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Com efeito, acerca da alegada afronta ao art. 241-B da Lei 8.069/90, a sustentada violação do dispositivo legal não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido, deixando-se de atender o requisito do prequestionamento.

Nesse particular, aliás, cumpre destacar que a tese veiculada no presente recurso especial referente à violação da norma mencionada sequer foi objeto das razões do recurso de apelação e dos aclaratórios, o que reforça a conclusão no sentido da falta de prequestionamento da questão debatida nesta via excepcional.

A propósito, trago à colação atuais precedentes do STJ (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 92 DA LEI N. 8.666/93. FRAUDE EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA. DOLO DIRETO. AUSÊNCIA DE PREGUESTRAMENTO. ÔBICE DAS SÚMULAS N. 282 E N. 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Se, considerando o disposto nos artigos 110, § 1º c/c 109, IV, ambos do Código Penal, não sucederam as situações legalmente previstas, inexistente a ocorrência da prescrição punitiva do delito previsto no art. 92 da Lei n. 8.666/93.

2. Se a proposição não foi discutida pelo Tribunal de origem de forma específica e não houve a oportuna provocação do exame da questão por meios dos aclaratórios, torna-se patente a falta de prequestionamento. Ôbice das Súmulas n. 282 e n. 356/STF.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1675786/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 12/09/2018)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33 § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PREGUESTRAMENTO. SÚMULAS N. 282 E N. 356 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A questão quanto à minorante da Lei Antidrogas não foi objeto de debate e discussão pelo Tribunal a quo em sede de apelação. Carece, assim, o tópico do adequado e indispensável prequestionamento, motivo pelo qual incidentes, por analogia, as Súmulas n. 282 e 356/STF.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1006738/BA, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 28/04/2017)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREGUESTRAMENTO. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos das Súmulas 282 e 356, STF, aplicáveis por analogia, não se conhece de recurso especial quando ausente prequestionamento da matéria recursal no acórdão recorrido.
2. Vários são os precedentes da Corte que consideram justificativa plausível para exasperação da pena-base a elevada quantidade do produto do crime ou a grande intensidade em que se deu a prática delitiva.
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 1047485/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 27/03/2018)

Dessa feita, não havendo prequestionamento da questão jurídica veiculada no presente reclamo, incide na espécie, por analogia, o óbice constante nos enunciados sumulares n. 282 e 356 do colendo Supremo Tribunal Federal, respectivamente:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

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

Por sua vez, a discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade no cálculo dosimétrico da sanção, consoante se infere dos excertos que ora transcrevo:

" Passo à análise da dosimetria das penas.

Crime do art. 241-A da Lei nº 8.069/1990.

Na primeira fase, o juízo a quo fixou a pena-base em 5 (cinco) anos de reclusão, acima do mínimo legal, porque valorou negativamente os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime.

Os fundamentos adotados, todavia, não se mostram adequados para justificar a exasperação da pena-base na forma em que foi realizada. Isto porque o juízo sentenciante justificou o aumento, relativamente aos motivos, na ausência de motivos para a prática do crime, o que não constitui fundamentação legítima, sendo, portanto, inapta a majorar a pena. Quanto às circunstâncias do crime, considerou a quantidade de arquivos armazenados, que deve ser avaliada em torno do delito específico de armazenamento, não sendo critério idôneo a aumentar a pena-base do delito de disponibilização, sob pena de se incorrer em bis in idem. Por fim, as consequências foram mencionadas abstratamente, sem qualquer motivação, o que não justifica a exasperação da pena-base, tal como feito na sentença.

Assim, de ofício, reduzo a pena-base para o mínimo legal, ou seja, 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda fase, está presente a circunstância atenuante da confissão, pois as declarações do apelante no seu interrogatório judicial foram expressamente consideradas pelo juízo ao fundamentar a condenação. Todavia, em função da Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça, que impede, nessa fase, que a pena seja reduzida abaixo do mínimo legal, a pena fica inalterada.

Na terceira fase, ante a inexistência de causas de aumento ou de diminuição, torno definitiva a pena de 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Quanto ao valor do dia-multa, reduzo o valor unitário ao mínimo legal ante a inexistência de fundamentação e a ausência de informações a respeito da capacidade econômica do acusado.

Crime previsto no art. 241-B da Lei nº 8.069/1990

Na primeira fase, o juízo a quo fixou a pena-base em 3 (três) anos de reclusão, acima do mínimo legal, porque valorou negativamente os motivos, as circunstâncias e as consequências.

O fundamento relacionado às circunstâncias do delito é adequado e justifica a exasperação da pena-base, especialmente diante da gravidade concreta do delito, em face do armazenamento de elevada quantidade de arquivos com conteúdo pedófilo e lesão grave à imagem de crianças e adolescentes. Os demais fundamentos, todavia, não são adequados para justificar a exasperação da pena-base na forma em que realizada.

Com efeito, o juízo justificou o aumento referente aos motivos pela ausência de motivos para a prática do crime, o que não constitui fundamentação legítima. Quanto às consequências do crime, verifico que foram mencionadas abstratamente, sem qualquer forma de motivação, o que impede o aumento da pena-base.

Dessa forma, reduzo a pena-base fixada na sentença para 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão e 16 (dezesseis) dias-multa.

Na segunda fase, reconhecida a atenuante da confissão, a pena é reduzida em 1/6 (um sexto), passando a 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

Na terceira fase, não foram reconhecidas causas de aumento ou de diminuição da pena, o que confirmo, de modo que a pena definitiva fica fixada em 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

Quanto ao valor do dia-multa, reduzo o valor unitário ao mínimo legal ante a inexistência de fundamentação e a ausência de informações a respeito da capacidade econômica do acusado. Reconhecido o concurso material entre os delitos (CP, art. 69), as penas devem ser somadas, resultando em uma pena definitiva total de 4 (quatro) anos, 4 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 23 (vinte e três) dias-multa. Tendo em vista o quantum da pena privativa de liberdade imposta, mantenho o regime semiaberto para início do seu cumprimento (CP, art. 33, § 2º, "b"), não sendo possível a sua substituição por penas restritivas de direitos ou sua suspensão condicional, pois não se encontram preenchidos os requisitos objetivos previstos nos arts. 44, I, e 77, caput, do Código Penal."

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inócua na espécie. Desse modo, o exame da questão, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Colho na jurisprudência do STJ precedentes que demonstram esse posicionamento:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª

Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constitui fundamentação adequada para o acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão."

(STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.

2. Não se pode acoimar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das consequências delitivas e da culpabilidade do agente.

3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.

4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição.

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(STJ, RvCr .974/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 25.08.2010, DJe 28.09.2010)

O recurso não merece trânsito no que concerne ao reconhecimento da confissão quanto ao delito previsto no art. 241-A da Lei nº 8.069/90, pois, conforme ressaltado pelo Colegiado, aplica-se à espécie a Súmula 231 do STJ, porquanto a pena-base foi reduzida, de ofício, no patamar mínimo legal.

Ainda, cumpre mencionar que os pleitos de fixação de regime inicial de cumprimento de pena e de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos restam prejudicados, vez que vinculados à pretensão de redução da pena.

Por fim, sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, o recorrente não realiza o cotejo analítico entre a hipótese dos autos e os paradigmas indicados - limitando-se a transcrever as ementas dos precedentes e a trazer o inteiro teor das decisões, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma incontestável, o dissídio. Nesse contexto, o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 180, § 1º, DO CP. RECEPÇÃO. QUALIFICADA. DECISÃO MANTIDA. I - Inexiste violação do princípio da colegialidade na decisão de relator que nega seguimento a recurso em confronto com súmula do Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 932, IV, a, do CPC, do art. 253, § único, II, a e b, do RISTJ, e da Súmula n. 568/STJ.

II - Não se conhece de recurso especial com fundamento na alínea c do permissivo constitucional sem a devida demonstração do alegado dissídio por meio do cotejo analítico entre o aresto recorrido e os paradigmas, com a constatação da identidade das situações fáticas e da interpretação diversa emprestada ao mesmo dispositivo de legislação infraconstitucional.

(...)

(AgRg no AREsp 1358292/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL FUNDADO NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

Esta Corte tem jurisprudência pacífica de que a ausência de cotejo analítico inviabiliza o conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional.

A mera transcrição de ementas dos acórdãos indicados como paradigmas não supre a exigência dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 1º e § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp 533.188/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 18/08/2015)

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

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006482-42.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.006482-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GUSTAVO LOBO ARAUJO
ADVOGADO	:	SP066481 ADILSON PAULO DIAS e outro(a)
	:	SP286309 RAFAEL FELIPE DIAS
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00064824220144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Gustavo Lobo Araujo com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que por unanimidade, rejeitou a questão preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação para reduzir as penas-bases e o valor do dia-multa, ficando a pena total final fixada em 4 (quatro) anos, 4 (quatro) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 23 (vinte e três) dias-multa. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, violação ao art. 5º, LV da Constituição Federal, ao argumento de nulidade do feito a partir do recebimento da denúncia, porquanto o recorrente "permaneceu indefeso durante toda a instrução, o que foi reconhecido pelo juiz de primeira instância, porém não anulando o feito de forma correta".

Em contrarrazões o MPF pleiteia a inadmissão do recurso ou seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta Corte.

Com efeito, exame perfunctório da decisão impugnada evidencia que a celeuma trazida à apreciação foi decidida unicamente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, de modo que não se mostra admissível o recurso extraordinário.

Desse modo, em relação às alegações de violação art. 5º, LV da Constituição Federal, exsurge manifesta a falta de plausibilidade recursal, porquanto, a fim de se verificar eventual ofensa a tais postulados, há que se examinar antes se houve contrariedade a dispositivos da legislação infraconstitucional.

Sucedendo que essa situação narrada não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição.

Nesse sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007.

2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF.

3. Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 860165 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015)

"(...) Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Câmara Criminal do Tribunal de justiça do Estado da Paraíba, que, por unanimidade deu parcial provimento à apelação, do ora recorrente, estando o

aresto assim ementado (fls. 179): "CONDENAÇÃO - Suficiência de provas É de se manter a condenação quando esta se encontra respaldada no conjunto probatório. EXACERBAÇÃO DA PENA - Ocorrência (...)

A discussão a respeito da aplicação da pena, está restrita ao âmbito infraconstitucional, cingindo-se a controvérsia à verificação do alcance, conteúdo e eficácia de tal Lei. Desta forma, pretende o recorrente alcançar o STF por via reflexa, uma vez que indigitada violação seria de norma infraconstitucional. Na admissibilidade do recurso extraordinário, exige-se haja ofensa direta, pela decisão recorrida, a norma constitucional, não podendo essa vulneração verificar-se, por via oblíqua, ou em decorrência de se violar norma infraconstitucional. Não é, assim, bastante a fundamentar o apelo extremo alegação de ofensa a preceito constitucional, como conseqüência de contrariedade à lei ordinária. Se para demonstrar violência à Constituição é mister, por primeiro, ver reconhecida violação à norma ordinária, é esta última o que conta, não se cuidando, pois, de contrariedade direta e imediata à Lei Magna, qual deve ocorrer com vistas a admitir recurso extraordinário, ut art. 102, III, a, do Estatuto Supremo.(...) 9. Do exposto, com base no art. 38, da Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, combinado com o § 1º, do art. 21, do RISTF, e acolhendo o parecer da douta Procuradoria-Geral da República, nego seguimento ao recurso extraordinário. Publique-se. Brasília, 17 de fevereiro de 2000. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator 11 (RE 255163/PB, DJ DATA-29-03-00 P-00024, J. 17.02.2000) EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão.

Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-Agr 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005)

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000895-29.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.000895-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EVANDRO ESTEVAM PEREIRA
ADVOGADO	:	SP222729 DENIS ORTIZ JORDANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008952920154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Evandro Estevam Pereira com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da defesa tão somente para fixar a pena-base em 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal e descontar o período de prisão provisória (10 dias), tomando definitiva a pena de 2 anos, 3 meses e 20 dias de reclusão.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência aos arts. 18, I; 20; 33, §2º, "c"; 44, §3º e 59, todos do CP. Requer a absolvição do recorrente ou, subsidiariamente, a diminuição da pena em 02 (dois) anos de reclusão, além da pena de multa, fixação de regime inicial aberto e substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.

Em contrarrazões o MPF sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Da leitura do julgado atacado, observa-se que, em relação às pretensas violações aos arts. 18, I e 20 do CP, de modo fundamentado, concluiu de maneira diversa, consoante se depreende dos excertos abaixo:

"A autoria também é inconteste que restou demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 02/03), depoimento das testemunhas e do próprio réu tanto em sede de inquérito policial, quanto em Juízo.

Em sede policial, o acusado afirmou em seu interrogatório que manteve contato com um desconhecido, no dia anterior (24/02/2015), para adquirir os cigarros, com o fito de revendê-los, os quais foram adquiridos no dia da abordagem (25/02/2015) (termo de fls. 06/07).

Já em juízo, o acusado Evandro Estevam Pereira mudou a sua versão acerca dos fatos, afirmando que, de fato, adquiriu as 50 caixas de cigarros de uma pessoa com quem tinha negociado um carro e em razão de tal negociação, esta pessoa lhe devia R\$ 1.000,00, valor correspondente à corretagem e que recebendo tal mercadoria, pretendia ajudar sua mãe, embora tenha alegado que desconhecia que os cigarros eram contrabandeados (mídia eletrônica de fl. 176).

Na condição de testemunhas de acusação, Gilson Francisco Lima e Adriano Negri, policiais militares, confirmaram em juízo seus depoimentos dados quando da lavratura do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 05/05), confirmando o fato de que o acusado Evandro conduzia veículo lotado de cigarros (termo de fls. 171/172 e mídia eletrônica de fl. 176).

As testemunhas de defesa Cacilda Aparecida Gonçalves e Marcos Joaquim da Silva ouvidas em juízo, não presenciaram os fatos narrados na denúncia; apresentando versão de que os cigarros eram para consumo da mãe do acusado (mídia eletrônica de fl. 176).

Destaca-se que o reconhecimento da atipicidade da conduta em razão do reconhecimento do erro de tipo, previsto no art. 20 do Código Penal, possibilita a exclusão do dolo do agente se constatada a sua ignorância sobre qualquer elemento do tipo penal, seja subjetivo, objetivo ou normativo.

Entretanto, o conjunto probatório converge no sentido de que o acusado adquiriu em proveito próprio, no exercício de atividade comercial, cigarros falsos de origem paraguaia da marca "Eight" de forma livre e consciente, não sendo crível a versão de que os cigarros pertenceriam à sua genitora, versão que restou isolada nos autos.

Ademais, a defesa não logrou êxito em demonstrar a versão de que o acusado desconhecia o fato de que os cigarros eram contrabandeados, tudo a evidenciar o dolo, principalmente, pela grande quantidade de cigarros de origem estrangeira apreendida em poder do acusado.

Desta feita, não há falar em atipicidade da conduta, porque o dolo, como visto, foi devidamente comprovado."

Assim sendo, infêre-se do acórdão recorrido que as questões referentes à configuração de erro de tipo e à existência ou não do dolo, foram devidamente analisadas, de modo que nova análise implica reexame de matéria fático-probatória, defeso na instância especial por força da Súmula nº 07 do C. Superior Tribunal de Justiça.

A propósito, válida a transcrição dos seguintes julgados daquele Sodalício:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE INFLUÊNCIA. ERRO DE PROIBIÇÃO E AUSÊNCIA DE DOLO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. DOSIMETRIA DA PENA. ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL - CP. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAL DESFAVORÁVEL. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ELEMENTOS CONCRETOS. PENA DE MUILTA. REDUÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O acolhimento da pretensão recursal, reconhecer o erro de proibição, encontra óbice no enunciado n. 7 da Súmula do STJ, por demandar profundo revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, o que não se viabiliza em recurso especial.

2. A dosimetria da pena somente pode ser reexaminada no especial quando verificado, de plano, erro ou ilegalidade na fixação da reprimenda, o que não ocorre nestes autos.

3. Em relação ao quantum de pena pecuniária, inevitável o reexame das provas carreadas aos autos para fins de sua diminuição, o que encontra empecilho na Súmula n. 7 desta Corte.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 785.767/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 10/08/2016)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ARTS. 359-C E 359-D DO CP. ACÓRDÃO RECORRIDO. RECONHECIMENTO DE AUSÊNCIA DE DOLO E ERRO DE TIPO NAS CONDUTAS. AFASTAMENTO. INVIABILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. Se o Tribunal de origem entendeu pela ausência de dolo nas condutas e pela existência de erro de tipo, absolvendo o agravado, é inviável a revisão da conclusão, pela necessidade de reexame (e não de reavaliação) de provas, mostrando-se correta a incidência da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgInt no REsp 1392396/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 27/06/2016)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE AMEAÇA. AUSÊNCIA DE DOLO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Inconteste nas instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, a configuração do delito de ameaça. Além disso, a análise da pretensão do recorrente de que não agiu com dolo exige o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 642275/MT, 5ª Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 10.11.2015, DJe 18.11.2015)

Ademais, a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido - pela inexistência de dolo ou de provas suficientes e aptas a embasarem a prolação de decisão condenatória, demanda revolvimento do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula nº 7 do STJ, *in verbis*:

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

Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência, como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o reclamo especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o órgão colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu suficientes os elementos produzidos no curso da apuração criminal para fins de condenar o acusado. Infirmar a conclusão alcançada pela turma julgadora implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ.

No mesmo sentido (grifê):

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. CAUSA SUPRALEGAL DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. REGULAR ESCRITURAÇÃO DOS DESCONTOS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DIFICULDADES FINANCEIRAS COMPROVADAS. EXCLUSÃO DE CULPABILIDADE. ABSOLVIÇÃO APONTADA NA ORIGEM. ACÓRDÃO FIRMADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TIPICIDADE. DOLO ESPECÍFICO. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. DOSIMETRIA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. A questão relativa ao reconhecimento de causa supralegal de exclusão da culpabilidade, relativa à inexigibilidade de conduta diversa, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas na instância ordinária, o que é vedado no julgamento de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. No que tange ao delito de apropriação indébita previdenciária, este Superior Tribunal considera que constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico.(...)

(STJ, AgRg no REsp 1400958/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DIFICULDADES FINANCEIRAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. SÚMULA N.º 07/STJ. ALEGADA DESPROPORCIONALIDADE DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA E DO VALOR ATRIBUÍDO AO DIA-MULTA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.ºS 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E 211 DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A análise da alegação de inexigibilidade de conduta diversa, em decorrência dos problemas econômicos financeiros por que passou a empresa administrada pelo Recorrente com vistas a sua absolvição em relação ao crime de apropriação indébita previdenciária, demandaria, necessariamente, o reexame das provas produzidas nos autos, o que não é possível em face do entendimento sufragado na Súmula n.º 07/STJ.

2. As insurgências relacionadas ao valor da prestação pecuniária aplicada - pena substitutiva da pena corporal -, bem como do quantum atribuído ao dia-multa, não foram apreciadas pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição dos embargos declaratórios, carecendo a matéria do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial.

Assim, incidem na espécie as Súmulas n.ºs 282 do Supremo Tribunal Federal e 211 desta Corte 3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 164.533/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2012)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A insurgência busca demonstrar a ausência de prova de que o condutor agiu com imprudência na direção do veículo automotor, o que demanda reexame de matéria fática, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 259.771/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 10/04/2013)

No que tange à dosimetria da pena e a suposta inobservância do art. 59 do CP, a discussão, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Com efeito, não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase de dosagem da sanção. O acórdão recorrido reduziu a pena-base fixada pelo juízo de piso acima do mínimo legal em razão, tão somente, dos maus antecedentes, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o livre convencimento motivado.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas somente é permitida nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, situação inócua na espécie.

Desse modo, a análise da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, providência vedada pelo teor da súmula nº 07 do STJ.

Nessa direção, confirmam-se os precedentes:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constitui fundamentação adequada para o acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à

culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão.

(STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014) - grifo meu.

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.

2. Não se pode acoimar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das consequências delitivas e da culpabilidade do agente.

3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.

4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição.

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(STJ, RvCr.974/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 25.08.2010, DJe 28.09.2010)

Dessa feita, encontra-se o *decisum* em plena consonância com o entendimento dos tribunais superiores, mostrando-se descabido o recurso, que encontra obstáculo na súmula nº 83 do STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Acerca do eventual cabimento de regime inicial de cumprimento de pena mais benéfico e da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, a postulação encontra-se prejudicada, eis que vinculada ao acolhimento de tese relacionada a pedido de redução de pena, as quais foram rejeitadas na presente decisão.

Por fim, sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (STJ, REsp 644274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência.

Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010).

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de

valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg nos EREsp 1193685/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2011, DJe 17/06/2011) ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4.320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1170249/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 17/05/2011, DJe 30/05/2011)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000216-96.2015.4.03.6116/SP

	2015.61.16.000216-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EDMILSON APARECIDO PASTORELLO
ADVOGADO	:	SP343349 JOSE RENATO PEREIRA
APELANTE	:	DONIZETE CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP186277 MAXIMILIANO GALEAZZI (Int.Pessoal)
APELANTE	:	WAGNER MION
ADVOGADO	:	SP343349 JOSE RENATO PEREIRA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDMILSON APARECIDO PASTORELLO
ADVOGADO	:	SP389515 BRUNO PALOMARES ALVES (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	DONIZETE CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP186277 MAXIMILIANO GALEAZZI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	WAGNER MION
ADVOGADO	:	SP370754 JOÃO CARLOS FAZANO SCIARINI (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00002169620154036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Wagner Mion, com fulcro no art. 105, III, alíneas "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento ao seu apelo e ao recurso da acusação, bem como, de ofício, redimensionou a pena aplicada. Embargos de declaração desprovidos.

Alega-se, em síntese, violação aos artigos 59 e 68, ambos do CP, requerendo a reforma do acórdão, a fim de que o réu seja absolvido.

Em contrarrazões, o MPF sustenta a não admissibilidade ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Com efeito, muito embora o recorrente aponte os preceitos normativos que teriam sido violados pelo *decisum* recorrido, não argumenta de modo claro e coeso, à luz da hipótese fática posta a deslinde, de que forma teria ocorrido a pretensa negativa de vigência à legislação federal.

Como é cediço, o recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de norma infraconstitucional.

No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário, não apontando, de forma precisa, como ocorreu a violação à lei, não atendendo, por conseguinte, os requisitos de admissibilidade do recurso extremo.

Em casos como este o Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o reclamo especial, ao argumento de que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (STJ, AgREsp nº 445134/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.12.2002). No mesmo sentido, a Corte especial também já decidiu que "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF*" (STJ, AgREsp nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.03.2003).

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se, nesses casos, por analogia, as súmulas nºs 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 297, § 1º, E ART. 304, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA DE TRIBUNAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. (I) ALEGADA OFENSA AO ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. (II) COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE JUDICIÁRIA PARA CONDUÇÃO DE INVESTIGAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO. SÚMULA 284/STF. (III) INÉPCIA DA DENÚNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRECEDENTES. (IV) NULIDADE DA PERÍCIA E AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DELITIVA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS E QUE NÃO IMPUGNAM OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. (V) PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO E DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (VI) RECONHECIMENTO DA HIPÓTESE DE CRIME IMPOSSÍVEL. SÚMULA 7/STJ.

(...)

IV - Quanto à nulidade do exame pericial, não se conhece o apelo nobre quando a deficiência na fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284/STF), como no caso, em que as razões do apelo extremo não guardam pertinência com o decidido pelo v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal a quo. V - Aplica-se o óbice previsto no enunciado n. 283 da Súmula do col.

Supremo Tribunal Federal na hipótese em que o recorrente deixa de impugnar especificamente fundamento que, por si só, é suficiente para manter a decisão recorrida. In casu, o agravante não refutou o fundamento acerca da existência de outros elementos que constituem indícios mínimos de autoria, aptos a dar suporte à justa causa da ação penal.

VI - Inviáveis os pedidos de aplicação do princípio da consunção e de reconhecimento de crime impossível, pois o recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita.

(Súmula 07/STJ).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1498225/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ASSALTO NAS DEPENDÊNCIAS DE SHOPPING CENTER. FORÇA MAIOR. INEXISTÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA. ALEGAÇÃO DE EXORBITÂNCIA DO VALOR INDENIZATÓRIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

2. No que diz respeito à alegação da exorbitância do valor indenizatório, por sua vez, não foram apresentados argumentos suficientes para demonstrar o desacerto das conclusões alcançadas pelo acórdão recorrido ou a indicação de dispositivo supostamente violado. Em âmbito de especial, é indispensável seja deduzida a necessária fundamentação, com a finalidade de demonstrar o cabimento do recurso e o desacerto do acórdão impugnado. Incidem, por analogia, as Súmulas 283 e 284 do excelso Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no REsp 1330040/SC, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 14/12/2017)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ART. 387, IV, DO CPP. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO NA DENÚNCIA. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULAS 283 E 284/STF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ausência de impugnação específica de fundamento suficiente para manter o acórdão local impede o conhecimento do recurso especial. Incidência das Súmulas n. 283 e 284 do STF.

(...)

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1664978/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 06/10/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. MONITÓRIA. CHEQUE. PRESCRIÇÃO. PRAZO. APREENSÃO DA CÁRTULA DE CRÉDITO PELO JUÍZO CRIMINAL. ARTIGO 200, DO CC. NÃO CONSTATADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. DEFICIÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULAS NºS 283 E 284/STF.

1. Quando as conclusões da Corte de origem resultam da estrita análise das provas carreadas aos autos e das circunstâncias fáticas que permearam a demanda, não há como rever o posicionamento por aplicação da Súmula nº 7/STJ.

2. A necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

3. Há deficiência na fundamentação recursal quando, além de ser incapaz de evidenciar a violação dos dispositivos legais invocados, as razões

apresentam-se dissociadas dos motivos esposados pelo Tribunal de origem. Incidem, nesse particular, por analogia, os rigores das Súmulas nºs 283 e 284/STF.

4.3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 679647/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 18.06.2015, DJe 05.08.2015)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000216-96.2015.4.03.6116/SP

	2015.61.16.000216-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EDMILSON APARECIDO PASTORELLO
ADVOGADO	:	SP343349 JOSE RENATO PEREIRA
APELANTE	:	DONIZETE CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP186277 MAXIMILIANO GALEAZZI (Int.Pessoal)
APELANTE	:	WAGNER MION
ADVOGADO	:	SP343349 JOSE RENATO PEREIRA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDMILSON APARECIDO PASTORELLO
ADVOGADO	:	SP389515 BRUNO PALOMARES ALVES (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	DONIZETE CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP186277 MAXIMILIANO GALEAZZI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	WAGNER MION
ADVOGADO	:	SP370754 JOÃO CARLOS FAZANO SCIARINI (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00002169620154036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Fl. 737: defiro o pedido ministerial, quanto ao início da execução provisória da pena, ante a inadmissão dos recursos especiais interpostos pela defesa.

Encaminhem-se as cópias necessárias para que o Juízo de origem providencie a execução provisória da pena, valendo a presente decisão como Ofício.

Int.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000216-96.2015.4.03.6116/SP

	2015.61.16.000216-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EDMILSON APARECIDO PASTORELLO
ADVOGADO	:	SP343349 JOSE RENATO PEREIRA
APELANTE	:	DONIZETE CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP186277 MAXIMILIANO GALEAZZI (Int.Pessoal)
APELANTE	:	WAGNER MION
ADVOGADO	:	SP343349 JOSE RENATO PEREIRA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDMILSON APARECIDO PASTORELLO

ADVOGADO	:	SP389515 BRUNO PALOMARES ALVES (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	DONIZETE CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP186277 MAXIMILIANO GALEAZZI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	WAGNER MION
ADVOGADO	:	SP370754 JOÃO CARLOS FAZANO SCIARINI (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00002169620154036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Edmilson Aparecido Pastorello, com fulcro no art. 105, III, alíneas "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, deu parcial provimento ao seu apelo para afastar a culpabilidade atribuída em seu desfavor na pena-base e negou provimento ao recurso da ação. Embargos de declaração desprovidos.

Alega-se, em síntese, violação aos artigos 59 e 68, ambos do CP, requerendo a reforma do acórdão, a fim de que o réu seja absolvido.

Em contrarrazões, o MPF sustenta a não admissibilidade ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Com efeito, muito embora o recorrente aponte os preceitos normativos que teriam sido violados pelo *decisum* recorrido, não argumenta de modo claro e coeso, à luz da hipótese fática posta a deslinde, de que forma teria ocorrido a pretensa negativa de vigência à legislação federal.

Como é cediço, o recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de norma infraconstitucional.

No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário, não apontando, de forma precisa, como ocorreu a violação à lei, não atendendo, por conseguinte, os requisitos de admissibilidade do recurso extremo.

Em casos como este o Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o reclamo especial, ao argumento de que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (STJ, AgREsp nº 445134/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.12.2002). No mesmo sentido, a Corte especial também já decidiu que "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF*" (STJ, AgREsp nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.03.2003).

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se, nesses casos, por analogia, as súmulas nºs 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 297, § 1º, E ART. 304, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA DE TRIBUNAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. (I) ALEGADA OFENSA AO ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. (II) COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE JUDICIÁRIA PARA CONDUÇÃO DE INVESTIGAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO. SÚMULA 284/STF. (III) INÉPCIA DA DENÚNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRECEDENTES. (IV) NULIDADE DA PERÍCIA E AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DELITIVA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS E QUE NÃO IMPUGNAM OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. (V) PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO E DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. (VI) RECONHECIMENTO DA HIPÓTESE DE CRIME IMPOSSÍVEL. SÚMULA 7/STJ.

(...)

IV - Quanto à nulidade do exame pericial, não se conhece o apelo nobre quando a deficiência na fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284/STF), como no caso, em que as razões do apelo extremo não guardam pertinência com o decido pelo v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal a quo. V - Aplica-se o óbice previsto no enunciado n. 283 da Súmula do col. Supremo Tribunal Federal na hipótese em que o recorrente deixa de impugnar especificamente fundamento que, por si só, é suficiente para manter a decisão recorrida. In casu, o agravante não refutou o fundamento acerca da existência de outros elementos que constituem indícios mínimos de autoria, aptos a dar suporte à justa causa da ação penal.

VI - Inviáveis os pedidos de aplicação do princípio da consunção e de reconhecimento de crime impossível, pois o recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir o reexame do quadro fático-probatório, sendo vedada a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias na via eleita.

(Súmula 07/STJ).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1498225/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ASSALTO NAS DEPENDÊNCIAS DE SHOPPING CENTER. FORÇA MAIOR. INEXISTÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA. ALEGAÇÃO DE EXORBITÂNCIA DO VALOR INDENIZATÓRIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284/STF. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

2. No que diz respeito à alegação da exorbitância do valor indenizatório, por sua vez, não foram apresentados argumentos suficientes para demonstrar o desacerto das conclusões alcançadas pelo acórdão recorrido ou a indicação de dispositivo supostamente violado. Em âmbito de especial, é indispensável seja deduzida a necessária fundamentação, com a finalidade de demonstrar o cabimento do recurso e o desacerto do acórdão impugnado. Incidem, por analogia, as Súmulas 283 e 284 do excelso Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no REsp 1330040/SC, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 14/12/2017)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ART. 387, IV, DO CPP. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO NA DENÚNCIA. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULAS 283 E 284/STF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ausência de impugnação específica de fundamento suficiente para manter o acórdão local impede o conhecimento do recurso especial. Incidência das Súmulas n. 283 e 284 do STF.

(...)

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1664978/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 06/10/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. MONITÓRIA. CHEQUE. PRESCRIÇÃO. PRAZO. APREENSÃO DA CÁRTULA DE CRÉDITO PELO JUÍZO CRIMINAL. ARTIGO 200, DO CC. NÃO CONSTATADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. DEFICIÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULAS NºS 283 E 284/STF.

1. Quando as conclusões da Corte de origem resultam da estrita análise das provas carreadas aos autos e das circunstâncias fáticas que permearam a demanda, não há como rever o posicionamento por aplicação da Súmula nº 7/STJ.

2. A necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

3. Há deficiência na fundamentação recursal quando, além de ser incapaz de evidenciar a violação dos dispositivos legais invocados, as razões apresentam-se dissociadas dos motivos esposados pelo Tribunal de origem. Incidem, nesse particular, por analogia, os rigores das Súmulas nºs 283 e 284/STF.

4.3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 679647/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 18.06.2015, DJe 05.08.2015)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003519-20.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.003519-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDREIRA SANTANA LTDA
	:	WALTER LUONGO
ADVOGADO	:	SP146317 EVANDRO GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00035192020154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Walter Luongo e Pedreira Santana Ltda com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento à apelação defensiva para "substituir a pena de suspensão de atividades por pena de prestação de serviços à comunidade, e afastar a cominação de pena de multa do crime tipificado no art. 54, § 2º, inciso V, da Lei de Crimes ambientais, reduzindo a pena de multa definitiva da PEDREIRA SANTANA LTDA. para 11 (onze) dias-multa". Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em suma:

a) contrariedade ao art. 399, § 2º, do CPP, por inobservância do princípio da identidade física do juiz, eis que não houve, no caso, quaisquer das exceções do art. 132 do CPC/73;

b) ofensa ao art. 110, § 1º do CP, com redação anterior à Lei n. 12.234/10, em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva;

c) violação aos arts. 13, § 2º, "a", "b" e "c"; 18, I e II e 29, todos do CP e 386, VI, do CPP, haja vista que não ficou comprovada a prática de crime, por ausência de lesividade ao meio ambiente. Ademais, "como no caso vertente a conduta não é lesiva ao meio ambiente, data vênia, deve-se aplicar o princípio da insignificância para afastar a condenação dos recorrentes", sendo de rigor a absolvição dos recorrentes.

Em contrarrazões o MPF sustenta o não cabimento do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

No tocante à alegada inobservância do postulado da identidade física do juiz, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que referido princípio não é absoluto, comportando temperanças.

Assim, em razão da ausência de normas específicas no diploma processual penal regulamentando o referido princípio, a Corte Especial posiciona-se pela aplicação analógica do disposto no art. 132 do CPC - vigente à época dos fatos -, segundo o qual, nas hipóteses de convocação, licença, promoção, aposentadoria ou de qualquer outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, os autos passarão ao sucessor do magistrado.

Confirmam-se julgados do STJ nesse sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TORTURA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - O recurso especial não será cabível quando a análise da pretensão recursal exigir a modificação das premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias.

II - In casu, o eg. Tribunal de origem, apreciando detalhadamente a prova produzida nos autos, concluiu estarem presentes elementos suficientes para embasar o édito condenatório. Entender de modo contrário ao estabelecido pela col. Corte a quo demandaria o revolvimento do material fático-probatório dos autos, inviável nesta instância (Súmula n. 7/STJ).

III - O princípio constitucional do juiz natural, consubstanciado na regra de identidade física do juiz do art. 399, § 2º, do Código de Processo Penal (CPP), comporta exceções que, na ausência de previsão específica no CPP, são aquelas prevista no art. 132 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época dos fatos. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 787.921/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGOS 33 E 35, COMBINADOS COM O ARTIGO 40, INCISOS III E V, TODOS DA LEI 11.343/2006). SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ QUE SE ENCONTRAVA EM GOZO DE FÉRIAS E QUE JÁ HAVIA SIDO REMOVIDO PARA OUTRA VARA DA MESMA COMARCA. INCOMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM

1. De acordo com o princípio da identidade física do juiz, que passou a ser aplicado também no âmbito do processo penal após o advento da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, o magistrado que presidir a instrução criminal deverá proferir a sentença no feito, nos termos do § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal.

2. Em razão da ausência de outras normas específicas regulamentando o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo artigo 3º da Lei Adjetiva Penal -, deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Doutrina. Precedente.

3. No caso em apreço, não obstante já estivesse em vigor o § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 11.719/2008, quando proferida a sentença, o Juiz de Direito encontrava-se em gozo de férias regulamentares, e já havia sido removido da 3ª Vara de Tóxicos de Belo Horizonte/MG, para a 2ª Vara de Família da mesma comarca.

4. Assim, na hipótese vertente, conquanto tenha sido o responsável pela instrução do feito, o Juízo que proferiu a decisão condenatória, tanto em razão das férias, como também em virtude da remoção, não era mais o competente para se manifestar sobre o mérito da ação penal, já que, nos termos do artigo 132 do Código de Processo Civil, o juiz que presidiu a instrução, mas que por qualquer motivo esteja afastado, não proferirá sentença, devendo encaminhar os autos ao seu sucessor.

5. Constatada a incompetência do Juízo prolator do édito repressivo, cumpre reconhecer a nulidade da sentença prolatada nos autos, devendo outra ser proferida pela autoridade judicial competente.

6. Anulada a condenação, restam prejudicados os demais pedidos formulados no mandamus.

7. Ordem concedida para anular a sentença condenatória proferida contra o paciente, devendo outra ser prolatada pelo Juízo competente. (STJ, HC 184.838/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 25/08/2011)

Forçoso reconhecer, pois, que o posicionamento do órgão julgador não destoia da orientação jurisprudencial acima, senão vejamos:

"DA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ

O artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal, prevê que o juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença (princípio da identidade física do juiz). Tal princípio, entretanto, não é absoluto, sendo necessária, para que se configure ofensa contra ele, a demonstração de efetivo prejuízo à defesa, não bastando meras alegações.

Nesse sentido entendimento do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

(...)

No caso concreto, é possível verificar dos termos das audiências realizadas em 22 de junho de 2016 (fls. 609/611) e 17 de agosto de 2016 (fl.

619) que a colheita do depoimento das testemunhas e interrogatório do acusado foi realizada pela Exma. Juíza Federal Substituta Adriana Delboni Taricco. A sentença, por sua vez, terminou prolatada pelo Exmo. Juiz Federal Silvio César Arouck Gemaque em 13 de janeiro de 2017 (fls. 653/652), enquanto que os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal foram conhecidos e acolhidos para corrigir erro material existente na r. sentença em 20 de janeiro de 2017 novamente pela Exma. Juíza Federal Substituta Adriana Delboni Taricco (fls. 667/668).

Diante disso, a defesa sustenta, em suas razões de Apelação, a nulidade da r. sentença por suposta afronta ao princípio da identidade física do juiz. Segundo a defesa, a demonstração do prejuízo estaria evidenciada pela "confusa interpretação dada pelo honroso magistrado quanto às provas colhidas na instrução do feito", apontando que "consta na r. sentença que a materialidade do delito previsto no artigo 55 da lei 9.605/98 restou comprovada porque a licença de operação estava vencida, mas em outro tópico o nobre juiz monocrático afirma que os exames periciais ocorreram no local um dia após a concessão da licença, restando impossível afirmar que os acusados deixaram de adotar as medidas exigidas pelas autoridades competentes" (fl. 695).

Ocorre que, como ressaltou de maneira irretocável o Ministério Público Federal em suas contrarrazões (fl. 716/717), "na tentativa de demonstrar suposto prejuízo, os recorrentes citam trechos da sentença que tratam sobre assuntos divergentes. Conforme o trecho extraído de fls. 655vº, restou-se comprovada a materialidade do delito previsto no artigo 55 da Lei nº 9605/98, pois os documentos de fls. 296/304 do DNPM comprovam que a licença de operação apresentada pelo titular estava com a validade vencida e o protocolo do pedido de renovação foi requerido fora do prazo, ocasião esta que ensejou a lavratura do Auto de Interdição nº 14/2011, em 19.set.2011. Somente em 03.out.2011 a CETESB emitiu Licença de Operação- Renovação n 29004093. Ressalta-se que somente em 19.set.2011 a empresa ré, ora apelante, teve suas atividades suspensas, sendo que até esta data a atividade poluidora estava sendo praticada. Aqui, veja-se, estava sendo tratada a questão dos Apelantes terem executado lavra e extração de recursos minerais sem a competente autorização, nos termos do referido artigo 55. Em contrapartida, o trecho extraído de fls. 657, trata sobre a ausência de materialidade quanto à aplicação do artigo 54, § 3º, da Lei nº 9.605/98. Conforme a LO nº 29004093, expedida em 03.out.2011, os Recorrentes teriam 30 ou 90 dias, dependendo do caso, para o cumprimento de medidas de precaução em caso de risco de dano ambiental grave ou irreversível, porém os peritos visitaram o local apenas um dia após a expedição da licença de fls. 318/320, momento que estava em curso o prazo para os Recorrentes atenderem as exigências."

Oportuno destacar, ainda, que as audiências foram gravadas e juntadas nos autos (mídias fls. 615 e 622) possibilitando, dessa forma, a análise das audiências por parte do magistrado que proferiu a sentença, não ferindo de qualquer maneira o aperfeiçoamento da formação de seu convencimento.

Assim, não demonstrado prejuízo pela parte que o alega, não deve ser acolhida a preliminar de violação ao princípio da identidade física do juiz."

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Acerca do item "b", verifica-se que o entendimento adotado pelo órgão fracionário, no sentido de que "o parágrafo 1º do artigo 110 do Código Penal, modificado pela Lei 12.234/2010 em 05 de maio de 2010, deixou de prever a possibilidade da prescrição retroativa tomando como termo inicial data anterior ao recebimento da denúncia", não destoa do sólido posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, conforme se vê pelos arestos abaixo:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. INOCORRÊNCIA. FATOS OCORRIDOS EM 2011. VIGÊNCIA DA LEI N. 12.234/2010. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Considerando que os fatos ocorreram em 2011, aplica-se à hipótese a regra do § 1º, do art. 110, do Código Penal - CP, com a redação dada pela Lei n. 12.234/2010, pois não é possível considerar como termo inicial do prazo prescricional data anterior à denúncia, não havendo falar em prescrição retroativa.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1376233/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 05/04/2019)

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 337-A, I, DO CP. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FATO POSTERIOR À LEI 12.234/2010. CONTAGEM DO PRAZO. DATA ANTERIOR À DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL ENTRE OS MARCOS INTERRUPTIVOS. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O delito de sonegação de contribuição previdenciária, por se tratar de crime material, somente se consuma após a constituição definitiva do crédito tributário mediante o esgotamento da via administrativa.

2. Consumado o crime na vigência da Lei 12.234/2010, incabível o reconhecimento da prescrição retroativa tendo por termo inicial data anterior à da denúncia.

3. Não decorrido o lapso prescricional entre os marcos interruptivos, não se opera a prescrição da pretensão punitiva.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no REsp 1569916/PE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018)

Logo, como os fatos objeto da presente ação penal ocorreram após a vigência da Lei n. 12.234/2010, não há que se falar em reconhecimento da prescrição retroativa tendo como termo inicial data anterior ao recebimento da denúncia.

Neste ponto, incide também o óbice da supracitada Súmula n. 83/STJ.

Por fim, no que pertine ao item "c", cumpre asseverar que a turma julgadora, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, concluiu no sentido de estar demonstrada a materialidade, autoria, bem como afastou a alegação referente à aplicação do princípio da insignificância.

Infirmar a conclusão alcançada pela turma julgadora, a fim de acolher a pretensão absolutória, implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ, in verbis:

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

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS NÃO INFORMADAS NA DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. CARACTERIZAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ART. 1º, DA LEI Nº 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE DOLO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com entendimento desta Corte, para o oferecimento da inicial acusatória, exige-se apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. No caso não se vislumbra a alegada ausência de justa causa para a denúncia, porquanto a exordial preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, permitindo ao acusado a total compreensão dos fatos e possibilitando o amplo exercício do direito de defesa.

2. O Tribunal de origem demonstra pormenorizadamente as circunstâncias fáticas que denotam a consciência e vontade (dolo) do acusado quanto à prática da conduta delituosa, de modo que a revisão do julgado, quanto a existência de dolo na conduta do réu, nos moldes como requerido no presente recurso, demandaria, necessariamente, reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

3. "Este Superior Tribunal firmou posicionamento segundo o qual a incompatibilidade entre os rendimentos informados na declaração de ajuste anual e valores movimentados no ano-calendário caracterizam a presunção relativa de omissão de receita, que pode ser afastada por prova em contrário do contribuinte, ônus do qual não se desincumbiu o Recorrente." (REsp 1.326.034/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 09/10/2012).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 824.512/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)
PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE DOLO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 366 DO CPP. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO OBRIGATÓRIA. INCOMPATÍVEL COMATO DECISÓRIO. DOSIMETRIA. ANTECEDENTES CRIMINAIS. EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. SÚMULA 07/STJ. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.

I - A reforma do acórdão, para ser o agravante MARCOS absolvido, por ausência de dolo, é, claramente, pretensão que demanda amplo revolvimento fático-probatório, esbarrando no óbice da Súmula 07/STJ.

II - Na hipótese, um dos corréus não foi encontrado para a realização da citação pessoal e, citado por edital, não indicou advogado para apresentar resposta à acusação. Dessa forma, deve ser aplicado o disposto no art. 366 do Código de Processo Penal ("Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312"), não se admitindo o prosseguimento da ação criminal até sentença final.

III - A via do recurso especial não é adequada para a reforma da premissa fática concernente à existência de condenação com anotação de trânsito em julgado, pois essa medida implicaria, ao contrário do que alegado neste agravo interno, inevitável revolvimento fático-probatório, atraindo o óbice da Súmula 07/STJ.

IV - Por ocasião do julgamento do ARE n. 964.246, submetido à sistemática da repercussão geral, o Plenário do col. Pretório Excelso reafirmou sua jurisprudência no sentido de que "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal" (ARE n. 964.246/SP, Tribunal Pleno, Relator Min. Teori Zavascki, DJe de 25/11/16).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1691140/ES, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 25/05/2018)
PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE DE AUSÊNCIA DE DOLO NO COMETIMENTO DO DELITO E DE FALTA DE PROVA PARA A CONDENAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR. ALEGAÇÃO DE DOENÇA GRAVE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. DETRAÇÃO. ART. 387, § 2º, DO CPP. IRRELEVÂNCIA. PENA FINAL NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO, INDEPENDENTEMENTE DA DETRAÇÃO. REGIME SEMIABERTO FIXADO COM BASE EM MOTIVAÇÃO CONCRETA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A análise das teses de ausência de dolo na conduta e de insuficiência de prova para a condenação demandaria reapreciação dos fatos e provas dos autos, o que é defeso no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Compete ao juízo da execução o exame do pedido de prisão domiciliar em razão de problemas de saúde do condenado.

3. Nos termos do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, o tempo de prisão provisória será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade, devendo ser analisado pelo juízo da condenação, quando da prolação da sentença condenatória.

4. Presente fundamento concreto para a fixação do regime semiaberto, não obstante se tratar de pena não superior a 4 anos, despidiêndola, para fins de fixação do regime inicial, consoante previsto no art.

387, § 2º, do CPP, a pretendida detração.

5. Agravo regimental improvido.

(AgInt no AREsp 1196388/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 21/05/2018)
RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE NASCIMENTO IDEOLOGICAMENTE FALSA PARA RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TIPICIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. SÚMULAS 211 E 7/STJ. ATENUANTE GENÉRICA DO ARTIGO 65, INCISO III, "A" DO CÓDIGO PENAL. RELEVANTE VALOR MORAL. APLICABILIDADE. 1. É condição sine qua non ao conhecimento do especial que tenham sido ventilados, no contexto do acórdão objurgado, os dispositivos legais indicados como malferidos na formulação recursal, emitindo-se, sobre cada um deles, juízo de valor, interpretando-se-lhes o sentido e a compreensão. Súmula 211/STJ.

2. Decidido nas instâncias ordinárias que restou suficientemente comprovada a prática do delito, tem-se que o acolhimento da pretensão recursal, fundada na ausência de dolo, autoria e materialidade da conduta consistente na obtenção indevida de benefício previdenciário, demanda necessariamente a revisão das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em recurso especial. Súmula 7/STJ.

3. Tratando-se de ilícito cometido por uma bisavó de 65 anos, visando preservar o sustento de seu bisneto, que permaneceu sob seus cuidados, impõe-se reconhecer o relevante valor moral como motivo que teria impulsionado a agente na prática criminosa, tendo incidência a atenuante genérica do artigo 65, inciso III, "a" do Código Penal.

4. Recurso parcialmente provido.

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME AMBIENTAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- A Corte de origem, apreciando o conjunto probatório, afastou a aplicação do princípio da insignificância. Rever essa premissa importa em incursão no conteúdo fático-probatório carreado aos autos, tarefa inviável em recurso especial, ex vi do Verbete n. 7 da Súmula deste Tribunal.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 784.480/PR, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 21/03/2016)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003519-20.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.003519-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDREIRA SANTANA LTDA
	:	WALTER LUONGO
ADVOGADO	:	SP146317 EVANDRO GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00035192020154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Walter Luongo e Pedreira Santana Ltda com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento à apelação defensiva para "substituir a pena de suspensão de atividades por pena de prestação de serviços à comunidade, e afastar a cominação de pena de multa do crime tipificado no art. 54, § 2º, inciso V, da Lei de Crimes ambientais, reduzindo a pena de multa definitiva da PEDREIRA SANTANA LTDA. para 11 (onze) dias-multa". Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, afronta ao art. 5º, XLV, da CF/88, haja vista que "não ficou cabalmente provado em momento algum dentro deste processo de que o recorrente Walter Luongo cometeu o crime" a ele imputado. Ademais, "a imputação de ilícito criminal exige a apuração de responsabilidade pessoal e subjetiva do agente, estabelecendo a necessária relação de causalidade entre sua conduta e o evento típico. Não se afigura suficiente, como decidiu o nobre juiz a quo, a mera condição de sócio diretor Walter Luongo para que seja responsabilizado criminalmente".

Em contrarrazões o MPF sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

O art. 1.035 do novo CPC, c.c. o art. 327 do Regimento Interno do STF, exige que o recorrente demonstre em preliminar do recurso a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto.

Quanto ao recurso extraordinário em tela, constata-se crucial e incontornável falha construtiva, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o referido art. 1.035 do CPC/2015.

Nesse sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. *A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007.*

2. *É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF.*

3. *Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*
(STF, AI 860165 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015)

Logo, deixando a parte recorrente de cumprir requisito do reclamo excepcional, de rigor a inadmissão do recurso.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001934-93.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.001934-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BRUNO BARBOSA BAMBINI DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP134031 CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES e outro(a)
	:	SP138578 RENATO MULLER DA SILVA OPICE BLUM
	:	SP323229 MARCO JORGE EUGLE GUIMARÃES
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00019349320164036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Bruno Barbosa Bambini da Fonseca, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que rejeitou as preliminares arguidas e deu parcial provimento ao recurso da defesa, para refazer a dosimetria da pena aplicada ao réu, de modo a incidir o princípio da subsidiariedade ao caso e aplicar tão somente a pena cominada ao delito previsto no art. 241-A do ECA, reconhecendo-se a atenuante da confissão espontânea, do que resulta a pena definitiva de 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos. Embargos de declaração parcialmente providos apenas para acrescentar fundamentação e suprir a omissão, sem alteração do dispositivo do acórdão embargado.

Alega-se, em síntese:

- violação ao art. 616 do CPP, eis que patente a *"necessidade de se empregar diligências no sentido de apurar-se a funcionalidade do software ADDAX"*, porquanto este, *"quando do aceite aos seus termos de uso, automaticamente inicia sua execução"*;
- contrariedade ao art. 564, IV, do CPP, eis que houve cerceamento da defesa, porquanto o recorrente *"foi estorvado de acessar os conteúdos das mídias entranhadas ao presente feito"*;
- violação ao art. 157 do CPP, ante a ilicitude das provas obtidas pelos agentes federais, notadamente porque estes *"infiltraram-se na rede mundial de computadores, e identificaram os registros eletrônicos do recorrente, tais como IP, e data e horário de conexão à internet, para a realização de download das imagens registradas"* sem autorização judicial para tanto, sendo de rigor, o desentranhamento de tais provas e de suas derivadas.
- negativa de vigência à Lei nº 13.441/2017, eis que o acórdão *"descumpriu com o quanto preceituado pela legislação epígrafada, que altera significativamente o ECA(...), ao prever a figura da infiltração de agentes policiais na rede mundial de computadores, a fim de coibir à prática da pedofilia"*, de modo que deve ser aplicado o princípio da retroatividade da lei mais benéfica para que seja reconhecida a imprestabilidade das provas produzidas na fase inquisitorial.

Em contrarrazões, o MPF pugna pelo não conhecimento ou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos do recurso.

O recurso não merece ser admitido.

Com efeito, verifica-se que o Colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu pela suficiência das provas produzidas durante a *persecutio criminis*, inclusive, no que tange ao funcionamento do *software* ADDAX, não julgando necessário a realização de novas diligências para obtenção de maiores informações em relação à funcionalidade desse. Confira-se, a propósito, excerto do voto quanto a este ponto:

"(...)

Verifica-se que a Informação Técnica n. 218/2016 respondeu a todos os quesitos formulados pela defesa, inclusive com relação ao funcionamento do programa Addax (fls. 70/71).

O Laudo de Perícia Criminal Federal (Informática) n. 4167/2016 descreveu de forma pormenorizada as metodologias utilizadas pela Polícia Federal para a obtenção dos arquivos e os conteúdos encontrados. (fls. 72/72/87).

Pelo exposto, rejeito as preliminares defensivas.

"(...)"

Trago ao lume, precedentes do Colendo STJ no sentido de que a análise da pertinência de novas diligências por parte do Tribunal *a quo* demandaria revolvimento do acervo fático- probatório, providência essa que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o enunciado sumular nº 7 do STJ, *in verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*". Nessa esteira:

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. PEDIDO DE REINQUIRÇÃO DE TESTEMUNHA EM SEDE DE APELAÇÃO. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO. FACULDADE DO ÓRGÃO JULGADOR. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. O art. 616 do Código de Processo Penal traduz uma faculdade do órgão julgador, que, diante da análise do conjunto probatório, pode determinar ou não a realização de novas diligências.

2. O Relator do apelo no Tribunal a quo negou a realização da diligência fundamentadamente, pois, pelo contexto fático-probatório, mostrava-se desnecessário a reprodução de provas já constante nos autos e realizadas sob a égide do contraditório.

3. A estreita via do habeas corpus não é o instrumento adequado para a análise da pertinência, ou não, das diligências requeridas no curso da ação penal, porquanto demanda aprofundado exame do conjunto probatório produzido.

4. Ordem de habeas corpus denegada."

(HC 467.320/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 386, VII, DO CPP. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211 DO STJ.

INDEFERIMENTO DA COMPLEMENTAÇÃO DA PROVA PERICIAL. JUIZ É O DESTINATÁRIO DA PROVA. DECISÃO FUNDAMENTADA. ARTS. 400, § 1º, E 616 DO CPP. POSSIBILIDADE DAS CORTES DE JUSTIÇAS INDEFERIREM DILIGÊNCIAS. ESTADO DE VULNERABILIDADE DA VÍTIMA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 1.021, § 1º, DO CPC/2015. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, IMPROVIDO. 1. Tese de que o ora recorrente deveria ter sido absolvido, pois a existência de dúvida quanto à vulnerabilidade da vítima conduz a atipicidade do delito, e não em abertura de nova diligência (art. 386, VII, do CPP). Ausência de prequestionamento. Incidência da Súmula 211 do STJ.

2. Indeferimento da complementação da prova pericial. O juiz é o destinatário da prova, sendo possível que ele indefira as provas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias (art. 400, § 1º, do CPP). Nessa medida, havendo indeferimento fundamentado da prova, não há se falar em cerceamento de defesa. Precedentes.

2.1. Conquanto o comando normativo que permite ao magistrado indeferir as provas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias esteja topograficamente localizado no § 1º do art. 400 do CPP, seção do Digesto Processual a tratar do processo penal em primeiro grau, tal faculdade também é extensível aos Tribunais, na medida em que o art. 616 do CPC permite as Cortes de Justiça a determinação de realização de diligências. Precedentes.

3. Em relação ao estado de vulnerabilidade da vítima, não é possível conhecer esse ponto a irrisignação. Quando as razões do agravo regimental deixam de infirmar especificadamente os fundamentos da decisão agravada, em desrespeito ao princípio da dialeticidade recursal, inspirador do preceito contido no art.

1.021, § 1º, do NCP, não há como conhecer do recurso.

4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nesta extensão, improvido."

(AgRg no REsp 1767752/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO EM CONTINUIDADE DELITIVA. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA EM SEGUNDO GRAU. FACULDADE DO JULGADOR. PRECEDENTES. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE DÚVIDA SOBRE A AUTORIA DELITIVA. RECONHECIMENTO DA VÍTIMA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a conversão do julgamento em diligência, mormente em segundo grau, é faculdade do julgador.

2. Na hipótese, falta plausibilidade jurídica na tese de violação ao art. 616 do CPP. Primeiro, porque o acórdão alega que a defesa já teria tido acesso às imagens e poderia ter trazido a cópia aos autos, preferindo, todavia, às vésperas do julgamento, requerer que fosse oficiado à empresa, providência que vai de encontro ao princípio da razoável duração do processo. Depois, porque não haveria dúvida a ser esclarecida, considerando a prova constante dos autos, mormente o reconhecimento do autor pela vítima.

3. O acolhimento da pretensão recursal, como postulada, demandaria revolvimento de matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ).

4. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 1204315/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 13/03/2018)

Noutro giro, quanto ao item "b", também não prospera o alegado cerceamento da defesa, porquanto, diversamente do alegado, o Colegiado se manifestou sobre a questão suscitada nos seguintes termos, *in verbis*:

"(...)

A decisão de fls. 193/195, na qual o Juízo a quo deferiu o pedido formulado pela defesa, no sentido de autorizar o acesso aos equipamentos e mídias apreendidas, infirma a alegação aduzida pela defesa.

Ademais, o assistente técnico indicado pelo acusado, confirmou em Juízo, que teve acesso a todos os arquivos apreendidos pela Polícia Federal (mídia eletrônica à fl. 238).

"(...)"

Infirmar a conclusão alcançada pela turma julgadora implicaria, novamente, inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o via excepcional, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ.

A seu turno, quanto aos itens "c" e "d", assim se manifestou o órgão fracionário no julgamento dos embargos de declaração (destaques do original):

"(...)

O embargante aduz que o acórdão não se manifestou quanto à necessidade de autorização judicial para a infiltração de agentes policiais na internet, bem como pelo método utilizado para ter acesso aos dados do IP do acusado, condutas que violariam o disposto na Constituição da República, no Pacto São José da Costa Rica e nas Leis ns. 8.069/90, 12.850/13 e 12.965/14.

Sustenta que não houve autorização judicial para a infiltração da polícia na rede de computadores, violando o sigilo telemático.

O voto vencedor embargado enfrentou a questão no seguinte sentido:

A decisão de fls. 193/195, na qual o Juízo a quo deferiu o pedido formulado pela defesa, no sentido de autorizar o acesso aos equipamentos e mídias apreendidas, infirma a alegação aduzida pela defesa.

Ademais, o assistente técnico indicado pelo acusado, confirmou em Juízo, que teve acesso a todos os arquivos apreendidos pela Polícia Federal (mídia eletrônica à fl. 238).

Também não há falar-se em violação à privacidade. A busca e apreensão realizada na residência do acusado foi devidamente precedida de ordem judicial, que autorizou, inclusive, o acesso aos dados contidos nos computadores e demais documentos e objetos apreendidos (fls. 15/17). Nesse sentido, também restam afastadas as alegações de violação às Leis n. 12.695/2014 e n. 13.441/2017, que tratam, respectivamente, da cláusula de reserva de jurisdição para acesso a dados telefônicos e infiltração de agentes na rede de computadores.

Não se entrevê, portanto, qualquer ilicitude em relação às provas obtidas, uma vez que fundamentadas em ordem judicial, permanecendo-se incólumes as demais provas que as sucederam. (fl. 485v.)

Dados identificadores dos usuários de internet protocol - IPS. Possibilidade de requisição direta pela autoridade policial. *O fornecimento de dados cadastrais não está acobertado pela quebra de sigilo e podem ser requisitados diretamente pela autoridade policial, a qual deve coletar provas satisfatórias do cometimento da infração penal:*

"(...)

Do caso dos autos. *Afastadas as alegações de violações às Leis ns. 12.965/14 e 13.441/17, convém, no entanto, reconhecer a omissão parcial quanto à análise da necessidade de autorização judicial para a infiltração de agentes policiais na internet e acrescentar à fundamentação do voto condutor que a cláusula de reserva de jurisdição não atinge os dados de conexão e cadastrais do usuário do IP, que se torna automaticamente público com o acesso do usuário ao programa de compartilhamento, momento em que o usuário consente em disponibilizar seus dados a todos que acessarem o programa.*

O programa utilizado pelo embargante divulga o IP de todos os usuários que estejam compartilhando arquivos, de forma que prescindiu do procedimento da infiltração de agentes prevista na Lei n. 12.850/13 e arts. 190-A e 190-B do ECA, e da autorização judicial prevista nos arts. 13, § 5º, e 22, ambos da Lei n. 12.965/14, que trata da disponibilização de registros.

Dessa forma, também não há necessidade da requisição de quebra de sigilo para se identificar o número de IP utilizado, que pode ser visualizado por qualquer pessoa.

O art. 10, § 3º, da Lei n. 12.965/14 é expresso no sentido de que a proteção dos registros não impede o acesso aos dados cadastrais sobre a qualificação pessoal, filiação e endereço.

Os dados de conexão e cadastrais do usuário do IP não estão acobertados pela cláusula de reserva de jurisdição prevista no art. 5º, XII, da Constituição da República e podem ser solicitados pela autoridade policial diretamente à operadora, consoante a permissão prevista no art. 17-B da Lei n. 9.613/98, pelo que também não se sustenta a violação ao sigilo telemático e consequente nulidade do feito.

No caso, os dados foram obtidos por intermédio da solicitação da autoridade policial à operadora, que forneceu os dados imprescindíveis à persecução penal (fls. 14/15 do Inquérito Policial n. 0004/2016-98), em observância ao disposto no art. 6º, III, do Código de Processo Penal, que trata das diligências que a autoridade policial deverá efetuar quando tiver conhecimento do cometimento da infração penal.

"(...)"

Como se vê, o órgão Colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu pela licitude das provas obtidas pelos agentes federais na rede mundial de computadores, porquanto o programa utilizado pelo réu- ADDAX- dispõe do endereço de *Internet Protocol* (IP) de seus usuários, de modo que tal disponibilização prescinde da infiltração por parte dos agentes federais, não havendo que se falar, portanto, em nulidade das provas.

Infirmar a conclusão alcançada pela Turma Julgadora, conforme já ressaltado, implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, providência essa que novamente encontra óbice no verbete sumular nº 7 do STJ. Nesse sentido (destaquei):

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO SINGULAR PROFERIDA POR RELATOR. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECLAMO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. *A decisão impugnada não violou o princípio da colegialidade, na medida em que o artigo 34, VII, combinado com o artigo 253, parágrafo único, inciso II, alínea c, ambos do RISTJ, permite ao relator conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial contrário à jurisprudência dominante sobre o tema, como na hipótese.*

2. *O cabimento de agravo regimental contra a decisão singular afasta a alegação de afronta ao referido postulado e de cerceamento de defesa, visto que a matéria, desde que suscitada, pode ser remetida à apreciação da Turma.*

EXTORSÃO MAJORADA. ILICITUDE DA PROVA PERICIAL E ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. A pretensão de desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem, que concluiu pela licitude das provas carreadas aos autos e pela existência de elementos concludentes para fundamentar o decreto condenatório, exige o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via eleita ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 1077716/BA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 21/06/2017)

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DELITO DE ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. NOVA HIPÓTESE FÁTICA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. PRESCINDIBILIDADE. ILICITUDE DA PROVA. TORTURA. INCURSÃO NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não há falar em violação ao princípio da congruência, quando o réu é condenado pelos mesmos fatos descritos na exordial acusatória.

2. A revisão de questões fáticas não constantes no acórdão impugnado, para o fim de comprovação de ofensa ao princípio da congruência ou violação ao art. 384 do CPP ocorrido perante o Tribunal de origem, esbarra na Súmula 7/STJ.

3. Mostra-se prescindível laudo para se atestar a materialidade do delito, porquanto a simples troca de placas do veículo não deixa vestígio capaz de ser aferido por meio pericial.

4. Modificar as conclusões consignadas no acórdão impugnado, para concluir de forma diversa, a respeito da ocorrência de tortura, ilicitude das provas e outras questões fáticas, necessitaria a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, aplicando-se a Súmula 7/STJ (AgRg no AREsp 613.596/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2015, DJe 04/08/2015).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 1186152/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 15/05/2018)

Assim, encontrando-se o decisum em consonância com o entendimento do tribunal superior, mostra-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*", aplicável também às hipóteses de ofensa à lei federal, por representar a pacificação sobre a interpretação do dispositivo legal.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001934-93.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.001934-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BRUNO BARBOSA BAMBINI DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP134031 CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES e outro(a)
	:	SP138578 RENATO MULLER DA SILVA OPICE BLUM
	:	SP323229 MARCO JORGE EUGLE GUIMARÃES
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00019349320164036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Bruno Barbosa Bambini da Fonseca, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que rejeitou as preliminares arguidas e deu parcial provimento ao recurso da defesa, para refazer a dosimetria da pena aplicada ao réu, de modo a incidir o princípio da subsidiariedade ao caso e aplicar tão somente a pena cominada ao delito previsto no art. 241-A do ECA, reconhecendo-se a atenuante da confissão espontânea, do que resulta a pena definitiva de 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos. Embargos de declaração parcialmente providos apenas para acrescentar fundamentação e suprir a omissão, sem alteração do dispositivo do acórdão embargado.

Alega-se, em síntese:

a) violação do art. 5º, LV, da Constituição Federal, eis que não foram observados os princípios da ampla defesa e do contraditório, notadamente em razão da "*necessidade de se empregar diligências no sentido de apurar-se a funcionalidade do software ADDAX*". Ademais, sustenta que houve cerceamento da defesa porquanto o recorrente "*foi estorvado de acessar os conteúdos das mídias entranhadas ao presente feito*";

b) contrariedade ao art. 5º, LVI e X, da CF, ante a ilicitude das provas obtidas pelos agentes federais, notadamente porque estes "*infiltraram-se na rede mundial de computadores, e identificaram os registros eletrônicos do recorrente, tais como IP, e data e horário de conexão à internet, para a realização de download das imagens registradas*" sem autorização judicial para tanto, sendo de rigor, o desentranhamento de tais provas e de suas derivadas. Aduz ainda, que, ante o princípio da retroatividade da lei mais benéfica, seja aplicado o art. 190 do Estatuto da Criança e do Adolescente (incluído pela Lei nº 13.441, de 2017), para que seja reconhecida a imprestabilidade das provas supracitadas.

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal sustenta o não conhecimento ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta Corte.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

"PROCESSUAL PENAL. PENAL. ARMAZENAMENTO E DIVULGAÇÃO DE MATERIAL CONTENDO CENAS PORNOGRÁFICAS ENVOLVENDO CRIANÇA E ADOLESCENTE. ARTS. 241-A E 241-B DA LEI N. 8.069/90. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. APLICABILIDADE. DOSIMETRIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Preliminares rejeitadas.

2. Materialidade, autoria e dolo comprovados. Mantida a condenação do apelante.

3. Na espécie, os delitos de divulgar e armazenar conteúdo pedófilo infantil protegem o mesmo bem jurídico, a formação moral da criança e do adolescente, sendo a conduta do primeiro mais grave em relação a do segundo. Ademais, a conduta, de armazenar, menos grave, pode constituir elemento ou meio para a execução do delito mais grave, o que robora o caráter subsidiário tácito do art. 241-B em relação ao delito do art. 241-A, ambos do ECA.

4. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, d) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10). A oposição de excludente de culpabilidade não obsta o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (STJ, HC n. 283620, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 20.02.14; AgReg em REsp n. 1376126, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 04.02.14; Resp n. 1163090, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 01.03.11).

5. Apelação da defesa parcialmente provida."

Os aclaratórios assim restaram ementados:

"PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. OMISSÃO. PARCIAL. OCORRÊNCIA. IDENTIFICADORES DOS USUÁRIOS DE INTERNET PROTOCOL - IPS. POSSIBILIDADE DE REQUISIÇÃO DIRETA PELA AUTORIDADE POLICIAL. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Os embargos de declaração não são recurso destinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.

2. O fornecimento de dados cadastrais não está acobertado pela quebra de sigilo e podem ser requisitados diretamente pela autoridade policial, a qual deve coletar provas satisfatórias do cometimento da infração penal (STF, HC n. 91867, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 24.04.12; STJ, MS n. 36.598, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 22.08.12; TRF da 4ª Região, AMS, n. 22811, Rel. Des. Fed. Néfi Cordeiro, j. 07.06.05).

3. Embargos de declaração parcialmente providos."

Exame perfunctório da decisão impugnada evidencia que a celeuma trazida a apreciação foi decidida unicamente sob o enfoque da legislação infraconstitucional, de modo que não se mostra admissível o recurso extraordinário.

Desse modo, em relação às alegações de violação aos princípios constitucionais invocados - ampla defesa, contraditório e retroatividade da lei mais benéfica - exsurge manifesta a falta de plausibilidade recursal, porquanto, a fim de se verificar eventual ofensa a tais postulados, há que se examinar antes se houve contrariedade a dispositivos da legislação infraconstitucional.

Sucedendo que essa situação narrada não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição.

Nesse sentido (grifei):

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL.

1. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007.

2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF.

3. Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI 860165 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015)

"(...) Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Câmara Criminal do Tribunal de justiça do Estado da Paraíba, que, por unanimidade deu parcial provimento à apelação, do ora recorrente, estando o aresto assim ementado (fls. 179): "CONDENAÇÃO - Suficiência de provas É de se manter a condenação quando esta se encontra respaldada no conjunto probatório. EXACERBAÇÃO DA PENA - Ocorrência (...)

A discussão a respeito da aplicação da pena, está restrita ao âmbito infraconstitucional, cingindo-se a controvérsia à verificação do alcance, conteúdo e eficácia de tal Lei. Desta forma, pretende o recorrente alcançar o STF por via reflexa, uma vez que indigitada violação seria de norma infraconstitucional. Na admissibilidade do recurso extraordinário, exige-se haja ofensa direta, pela decisão recorrida, a norma constitucional, não podendo essa vulneração verificar-se, por via oblíqua, ou em decorrência de se violar norma infraconstitucional. Não é, assim, bastante a fundamentar o apelo extremo alegação de ofensa a preceito constitucional, como conseqüência de contrariedade à lei

ordinária. Se para demonstrar violência à Constituição é mister, por primeiro, ver reconhecida violação à norma ordinária, é esta última o que conta, não se cuidando, pois, de contrariedade direta e imediata à Lei Magna, qual deve ocorrer com vistas a admitir recurso extraordinário, ut art. 102, III, a, do Estatuto Supremo.(...) 9. Do exposto, com base no art. 38, da Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, combinado com o § 1º, do art. 21, do RISTF, e acolhendo o parecer da douta Procuradoria-Geral da República, nego seguimento ao recurso extraordinário. Publique-se. Brasília, 17 de fevereiro de 2000. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator 11 (RE 255163/PB, DJ DATA-29-03-00 P-00024, J. 17.02.2000)
"EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005)"

Não obstante, verifica-se, também, a ausência de prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos por violados no presente reclamo extremo, pois o órgão colegiado não se manifestou em nenhum momento a respeito das questões suscitadas.

Incide, na espécie, o disposto na súmula nº 282 do STF: "*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.*"

Demais disso, pode-se observar que o recorrente impugna a decisão recorrida quanto a seus pressupostos fático-probatórios, buscando novo exame das provas, providência incompatível com a sistematização do recurso extraordinário, a teor da Súmula nº 279 do STF, *in verbis*: "*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*"

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MORAL. ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 /STF.

1. A súmula 279 /STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".

2. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.

3. Os princípios da legalidade, o do devido processo legal, o da ampla defesa e o do contraditório, bem como a verificação dos limites da coisa julgada e da motivação das decisões judiciais, quando a aferição da violação dos mesmos depende de reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI 787556 - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Rel. Min. LUIZ FUX; Primeira Turma; PUBLIC 21-09-2011)

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00028 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010715-07.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.010715-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAIRO JAVIER JULIAO CARNEIRO
----------	---	------------------------------

ADVOGADO	:	SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	CARLOS RAISH UTRIA (desmembramento)
	:	NESTOR ALONSO CASTANEDA AREVALO (desmembramento)
	:	JAIRO JAVIER JULIAO CARNEIRO (desmembramento)
	:	ROBERTO PEDRANI (desmembramento)
	:	ESPERANZA DE JESUS ZAFRA ARREGONES (desmembramento)
	:	FERNANDO IVAN CASTANEDA AREVALO (desmembramento)
	:	PRISCILA DE SOUSA PINTO (desmembramento)
	:	RAQUEL DE SOUZA PINTO (desmembramento)
	:	GILBERTO BOADA RAMIREZ (desmembramento)
	:	JAK MOHAMED HARB (desmembramento)
	:	GASMIR FREITAS DE JESUS (desmembramento)
	:	MARIA DOMINGA PEREZ LUCAS (desmembramento)
No. ORIG.	:	00107150720164036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal com fulcro no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento ao recurso do réu e, de ofício, fixou o regime prisional inicial semiaberto.

Alega-se, em síntese, divergência jurisprudencial e contrariedade ao art. 33, § 3º, do CP, porquanto "*não foi considerado o fato de as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal e do artigo 42 da Lei 11.343/06 serem desfavoráveis ao acusado*", a justificar a fixação de regime inicial fechado para cumprimento de pena.

Em contrarrazões, o recorrido sustenta a não admissão ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Quanto ao objeto recursal, o voto que deu ensejo ao acórdão asseverou (destaques do original):

"(...)

A sentença fixou o regime inicial fechado e para tanto assim justificou:

(...)

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 111840, em 27 de junho de 2012, deferiu, por maioria, a ordem e declarou incidenter tantum a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/2007, motivo pelo qual o regime inicial de cumprimento de pena deve ser fixado nos termos do art. 33, § 2º do Código Penal.

Destaca que se trata de réu primário, que não ostenta maus antecedentes e nesse passo anoto que, diferentemente do que restou afirmado na sentença apelada, o réu não foi condenado por tráfico de drogas na 2ª Vara do Guarujá.

Com efeito, verifica-se às fls. 1.632 que JAIRO JAVIER JULIAO CARNEIRO é réu no processo n.º 0012991-48.2005.8.26.0223, que corre na 2ª Vara Criminal estadual do Foro de Guarujá. Contudo, ali não há informação de sentença, o que até hoje não ocorreu, conforme é possível verificar em consulta no site do TJ-SP.

Assim, considerando que a pena-base foi exasperada com tal fundamentação, além da quantidade e natureza da droga apreendida e da complexidade da organização criminoso, forçoso é, considerando o tempo de pena corporal fixado, determinar o regime inicial semiaberto, com fundamento no art. 33, § 2º, b, do Código Penal.

Isso porque, assim dispõe o art. 42 da Lei n.º 11.343/06:

Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente.

A concretização da pena-base acima do mínimo legal não induz por si só a imposição de regime inicial de cumprimento de pena mais rigoroso que aquele permitido pela sua quantidade e a primariedade do condenado, como consta do seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal:

(...)

Assim, deve ser fixado o regime inicial semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal, mesmo considerando-se o disposto no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n.º 12.736/2012, pois o réu foi preso em 07/05/2014, data dos fatos, assim permaneceu até a data da sentença, em 06/12/2016. Descontando tal lapso da pena aqui estabelecida, esta continua superior a 04 (quatro) anos.

(...)"

Sobre o regime prisional em que a reprimenda será inicialmente cumprida, compete às instâncias ordinárias a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, sopesando as circunstâncias do art. 59 do CP e as do artigo 42 da Lei n.º 11.343/06. Não compete às Cortes Superiores, portanto, adentrar na análise dos fatos e elementos probatórios que ensejaram a fixação de regime menos rigoroso, contrário do pretendido pela acusação, sob pena de afronta ao enunciado sumular n.º 07 do STJ. No mesmo sentido (grifei):

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE. PRETENSÃO DE REGIME INICIAL MAIS BRANDO E SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR

RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

(...) 4. Afastado o óbice trazido pelo art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, em razão da declaração incidental de inconstitucionalidade deste dispositivo, realizada pela E. Suprema Corte, não há que se falar em impedimento à concessão de regime inicial diverso do fechado para o delito em tela. No entanto, cabe ao Tribunal de origem sopesar as demais exigências legais para o estabelecimento do adequado regime de cumprimento de pena. 5. O Senado Federal, por meio da Resolução n.º 5/12, retirou a vedação contida no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, permitindo a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, desde que observados os requisitos do art. 44 do Código Penal. 6. Habeas corpus não conhecido por ser substitutivo de especial. Ordem concedida, de ofício, para que a Corte estadual, excluídas as regras que estipulavam o regime fechado para o início do cumprimento da pena pelo crime de tráfico de entorpecentes, fixe o regime que entender adequado, bem como a possibilidade da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, observando as exigências previstas nos dispositivos respectivos do Código Penal."

(STJ, HC nº 272796, 5ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 19.09.2013, DJe 25.09.2013)

"PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE EXAME DO PEDIDO DE DETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. REGIME FIXADO COM BASE NOS ANTECEDENTES E NA MULTIRREINCIDÊNCIA. 3. VIOLAÇÃO DA SÚMULA 241/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE DUAS CONDENAÇÕES DEFINITIVAS. POSSIBILIDADE DE VALORAR UMA COMO MAUS ANTECEDENTES E A OUTRA COMO REINCIDÊNCIA. 4. ARMA MUNICIADA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. POSSIBILIDADE DE VALORAÇÃO. FATO QUE NÃO INTEGRA O TIPO PENAL. 5. PENA AQUEM DE 4 ANOS E RÉU REINCIDENTE. OFENSA À SÚMULA 269/STJ. NÃO VERIFICAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. 6. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...) 3. O Magistrado de origem considerou duas condenações definitivas do paciente, uma como maus antecedentes, na primeira fase da dosimetria, e outra como agravante da reincidência, razão pela qual não há se falar bis in idem. De fato, o verbete n. 241 da Súmula desta Corte dispõe que "a reincidência penal não pode ser considerada como circunstância agravante e, simultaneamente, como circunstância judicial". Portanto, não havendo simultaneidade, não há qualquer ilegalidade.

4. O crime se consuma com o simples porte de arma de fogo, ainda que desmuniada, por se tratar de crime de perigo abstrato. Dessarte, o fato de a arma se encontrar muniada revela maior culpabilidade do agente, tratando-se de circunstâncias que desborda do tipo penal, razão pela qual não há se falar em bis in idem.

5. Não é possível alterar o regime de cumprimento de pena, porquanto devidamente fundamentado no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. Como é cediço, regime não é fixado com base apenas na quantidade de pena aplicada, mas também levando-se em consideração a existência de reincidência e das circunstâncias judiciais valoradas negativamente.

Assim, não há se falar em incidência do enunciado n. 269 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

6. Habeas corpus não conhecido."

(STJ, HC 287.650/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 01/06/2016).

Demais disso, considerando-se que a pena fixada no acórdão - 07 (sete) anos de reclusão - encontra-se dentro das balizas abstratamente delimitadas que autorizam a aplicação do regime inicial semiaberto, consoante estabelece o art. 33, § 2º, "b", do CP, sobressai manifesta a ausência de plausibilidade do recurso quanto ao ponto.

Por fim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 07/STJ obsta o exame de dissídio jurisprudencial.

Nesse sentido (grifei):

"ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE FIRMAS E PESSOAS IMPEDIDAS DE OPERAR COM SISTEMA FINANCEIRO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A conclusão a que chegou o Tribunal a quo acerca da inclusão dos agravantes no RPI (relação de firmas e pessoas impedidas de operar com o SFH) esbarra no óbice da súmula 7/STJ, porquanto demanda reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias.

2. A análise da divergência jurisprudencial quando trata da mesma matéria do Recurso Especial pela alínea "a", cuja análise é obstada pela aplicação da Súmula 7 desta Corte, incide no mesmo óbice, ficando por isso prejudicada. Precedente: AgRg no AREsp 69.665/RO, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16.2.2012.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1317052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013)

"TRIBUNÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A alteração do acórdão recorrido para se acolher a tese de que a impugnação do contribuinte se deu antes da inscrição do débito em dívida ativa, bem como modificar a natureza da petição apresentada ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, além de reconhecer que a mesma não foi protocolada tempestivamente, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1358655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00029 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0006862-72.2017.4.03.6110/SP

	2017.61.10.006862-6/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	BENEDITO DE AQUINO SILVA JUNIOR
	:	ELIELSON FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP285654 GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00068627220174036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Benedito de Aquino Silva Junior e Elielson Ferreira da Silva com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por maioria, negou provimento aos embargos infringentes opostos pela defesa.

Alega-se, em síntese, violação ao art. 334 do CP, objetivando o reconhecimento da desclassificação delitiva para o crime de descaminho, ao argumento de que os produtos apreendidos não são mercadorias com ingresso irregular, acrescentando que "a denúncia não atribuiu a importação de cigarros ao (sic) acusados, fator imprescindível para a configuração do delito de contrabando".

Em contrarrazões o recorrido sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta trânsito à instância superior. Descarta-se, de plano, a alegação de reexame de provas, considerando-se inexistir controvérsia sobre o acervo probatório, mas tão somente acerca de sua valoração e consequências legais.

No que pertine à pretensa afronta ao art. 334 do CP, em virtude da ausência de provas acerca da origem irregular dos cigarros apreendidos, assim manifestou-se a Turma Julgadora, conforme trecho do voto vencedor colhido em sede de apelação (destaques no original):

"Especificamente no caso de cigarros de origem estrangeira, a ANVISA apresenta as listas das marcas de cigarros, charutos e outros produtos cadastrados na Resolução RDC nº 90/2007, cujo art. 3º estabelece que "é obrigatório o registro dos dados cadastrais de todas as marcas de produtos fumígenos derivados do tabaco fabricadas no território nacional, importadas ou exportadas". As marcas que não constam nas referidas listas divulgadas pela ANVISA ou que tiveram seus pedidos de cadastro indeferidos não podem ser comercializadas no Brasil. Os maços de cigarros estrangeiros não tiveram sua qualidade e conformação a normas sanitárias verificadas pelas autoridades competentes, afora serem desprovidos de selo de controle de arrecadação e apresentarem inscrições em idiomas diversos do português, não possuindo os textos legais exigidos pela legislação vigente como requisito para circulação e comercialização no mercado nacional, em desconformidade com requisitos obrigatórios (Resolução ANVISA - RDC nº 335/2003 e suas alterações).

Por tal motivo, eventual referência na denúncia à "ausência de documentos comprobatórios de regular importação" tem justamente a finalidade de apontar a não comprovação da submissão dos produtos aos controles nacionais e a realização de cálculo de "tributos iludidos" por parte da Secretaria da Receita Federal do Brasil não faz presumir que estaria caracterizado o crime de descaminho. Referida avaliação tem fins estatísticos, como apontado nas próprias manifestações daquela Secretaria nos autos referentes ao crime envolvendo cigarros no sentido de que são "valores estimados que incidiriam em uma importação regular, para fins meramente estatísticos para a Secretaria da Receita Federal" (cf., a título de exemplo, fls. 99/101 dos autos da ACr n. 2009.61.08.009428-8, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 06.02.17), mesmo porque não se concebe a incidência de tributos na internalização de mercadorias objeto de contrabando, tanto quanto na internalização de drogas no crime de tráfico transnacional de entorpecentes. Não há, assim, cálculo dos tributos iludidos stricto sensu, mas aferição do "valor de mercado" dos cigarros e do impacto financeiro advindo da conduta criminoso à economia nacional em decorrência da introdução irregular de cigarros estrangeiros, indicando-se, ainda, o valor de tributos que seriam incidentes sobre a eventual importação regular de cigarros que fossem de internalização permitida.

Assim, como os arts. 2º e 3º do Decreto n. 399/68 equiparavam ao crime do art. 334 do Código Penal as condutas de adquirir, transportar, vender, expor à venda, ter em depósito e possuir cigarros de procedência estrangeira, a jurisprudência admite sua tipificação como

contrabando com fundamento no art. 334, § 1º, b, do Código Penal (STJ, AgRg no Ag em REsp n. 697456, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 11.10.16; TRF da 3ª Região, ACR n. 00014644420124036006, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.02.17; ACR n. 0007988-64.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 25.10.16; ACR n. 0004330-32.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 20.09.16; ACR n. 00000804120154036006, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 22.08.16; ACR n. 00000446720134036006, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 16.02.16; ACR n. 00031384620104036000, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 01.02.16; TRF da 4ª Região, ACR n. 0001823.63.2006.404.7109, Rel. Des. Fed. Leandro Paulsen, j. 17.07.15). No caso de cigarros de origem estrangeira introduzidos clandestinamente e importados fraudulentamente, resta também caracterizado o contrabando, nos termos da alínea c do art. 334 do Código Penal (TRF da 3ª Região, ACR n. 0000663-30.2014.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.01.17; ACR n. 00002595320084036124, Des. Fed. Cecília Mello, j. 28.09.16; ACR n. 00003476020144036131, Des. Fed. José Lunardelli, j. 01.09.16; ACR n. 0006003-12.2010.4.03.6107, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 08.11.16). Por fim, na hipótese de cigarros de origem estrangeira desacompanhados de documentação legal ou acompanhados de documentos falsos, conforme a alínea d do art. 334 do Código Penal, configura-se igualmente o contrabando (STJ, AgRg no HC n. 129382, Rel. Min. Luiz Fux, j. 23.08.16; TRF da 3ª Região, ACR n. 0004330-32.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 20.09.16; ACR n. 0007988-64.2011.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 25.10.16; ACR n. 0007603-59.2010.4.03.6110, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, j. 13.09.16). **Do caso dos autos.** Consumou-se o crime de contrabando (CP, art. 334-A, § 1º, IV) haja vista a natureza do objeto material do fato tratado nestes autos, maços de cigarros de origem estrangeira (da marca Eight), clandestinamente introduzidos no País, mantidos em depósito e posteriormente transportados pelos acusados para fins de revenda, de modo que não é caso de dar provimento ao recurso para desclassificar a conduta para o delito de descaminho. Mantenho, portanto, a definição do fato conforme a denúncia e a sentença."

Em sede de aclaratórios, o Colegiado manteve o enquadramento típico da conduta imputada ao réu, conforme trecho do aresto abaixo colacionado:

"Partindo do pressuposto de que tanto autoria quanto materialidade restaram efetivamente demonstradas (uma vez que não houve divergência entre os julgadores acerca de tais aspectos), depreende-se que os fatos descritos configuram efetivamente a prática do delito de contrabando na justa medida em que restou apurado (e também devidamente comprovado) que os embargantes BENEDITO DE AQUINO SILVA JUNIOR e ELIELSON FERREIRA DA SILVA, de fato, mantiveram em depósito e transportaram para posterior revenda, em proveito próprio e alheio, mercadoria de procedência estrangeira que sabiam ser produto de introdução clandestina no território nacional (cigarros).

Desta feita, a classificação jurídica a incidir sobre os fatos anteriormente tecidos (que restaram efetivamente comprovados pelos elementos coligidos na fase instrutória, não havendo qualquer divergência entre os magistrados que participaram do julgamento dos apelos aviados) aponta no sentido da subsunção, de forma estrita, à figura típica estampada no art. 334-A, § 1º, IV, do Código Penal, na redação promovida por força da Lei nº 13.008/2014, o que enseja o reconhecimento da prática do delito de contrabando (nos termos consignados pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Andre Nekatschalow) e não da perpetração do crime de descaminho (que configurar-se-ia acaso comprovada a ilusão, no todo ou em parte, do pagamento de direito ou de imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria)."

Desse modo, para se infirmar a conclusão a que chegou o órgão colegiado - arrimado em elementos de prova contidos nos autos - imprescindível o revolvimento do acervo fático-probatório, providência que encontra óbice no teor da Súmula nº 07 do STJ, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004488-77.2017.4.03.6112/SP

	2017.61.12.004488-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	THAINA DE PAULA NERIS

ADVOGADO	:	SP345617 TATIANE ALESSANDRE PESSOA e outro(a)
No. ORIG.	:	00044887720174036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Thaina de Paula Neris, com fulcro no art. 105, III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para aplicar a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 em 1/6 (um sexto), do que resulta a pena definitiva de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor unitário mínimo, e fixou o regime inicial semiaberto, mantido os demais termos da sentença.

Embargos de declaração parcialmente providos apenas para acréscimo de fundamentos.

Alega-se, em síntese, violação do art. 59, do CP, ao art. 93, IX da CF e ao art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, da Lei nº 11.343/06, diante da ausência de fundamentação e de observância da razoabilidade e proporcionalidade para a aplicação da fração mínima à causa de diminuição da pena, eis que presentes os requisitos para a aplicação da minorante em seu patamar máximo.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Em contrarrazões, o MPF sustenta a não admissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Inicialmente, quanto à pretensa vulneração do art. 93, IX da CF, cumpre assinalar a inviabilidade da pretensão de reforma do julgado sob o fundamento de suposta violação de dispositivo constitucional, visto exigir análise manifestamente incabível em sede de recurso especial, porquanto a discussão de preceitos constitucionais cabe ao Supremo Tribunal Federal.

Defende a recorrente a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 em sua fração máxima de 2/3 (dois terços).

A norma em questão foi introduzida na nova Lei de Drogas, que, ao prever a redução da pena de um sexto a dois terços, visa beneficiar o pequeno traficante que preencha os requisitos nela previstos. O estatuído na última parte do dispositivo estabelece que o réu, para se beneficiar da causa de diminuição de pena, além de ser primário e de bons antecedentes, não pode integrar organização criminosa nem se dedicar a atividades criminosas.

Na espécie, o Colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, decidiu que a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas deve ser aplicada por entender preenchidos os seus requisitos, fixando a minorante à razão de 1/6 (um sexto), tendo em vista as circunstâncias objetivas e subjetivas do caso. Confira-se, a propósito:

"(...) Aplico a diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, tendo em vista que se trata de réu primário e sem maus antecedentes, não restou comprovado, nos autos, que a ré pertencesse a organização criminosa, mas deve ser aplicada na fração de 1/6 (um sexto).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.04.17). Assim, reduzida em 1/6 (um sexto), a pena passa a 4 (quatro) anos, 2 (dois) meses e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa. Com efeito, a ré foi recrutada para o transporte da droga e teve as suas despesas custeadas por terceiros, que organizaram toda a sua viagem. (...)"

Ainda, confira-se o excerto dos embargos de declaração (grifos no original):

"Do caso dos autos. A embargante aduz contradição e omissão na fundamentação para aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 em 1/6 (um sexto), uma vez que foram apresentados requisitos benéficos na fundamentação do acórdão para aplicação da fração de 2/3 (dois terços).

Os embargos de declaração merecem parcial provimento.

Não há os vícios apontados, pois consta expressamente do voto o fundamento para a aplicação da causa de diminuição no mínimo legal (1/6) (fl. 242):

Aplico a diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, tendo em vista que se trata de réu primário e sem maus antecedentes, não restou comprovado, nos autos, que a ré pertencesse a organização criminosa, mas deve ser aplicada na fração de 1/6 (um sexto).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.04.17). Assim, reduzida em 1/6 (um sexto), a pena passa a 4 (quatro) anos, 2 (dois) meses e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa. Com efeito, a ré foi recrutada para o transporte da droga e teve as suas despesas custeadas por terceiros, que organizaram toda a sua viagem.

O transporte da droga é relevante para a organização criminosa. As pessoas cooptadas para essa atividade fazem jus à causa de diminuição no grau mínimo, em razão da importância desse serviço dentro do contexto de uma organização criminosa.

Embora a ré não a integrasse, beneficiou-se da estrutura e dos benefícios fornecidos pelos seus aliciadores, que providenciaram a aquisição e embalagem da droga, bem como o pagamento das despesas de transporte e hospedagem (mídia à fl. 160). Assim, as circunstâncias demonstram que a ré tinha ciência da sua participação para o sucesso da atividade da organização criminosa. Fazendo jus, portanto, a causa de diminuição

em 1/6 (um sexto).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** aos embargos de declaração apenas para acrescentar os fundamentos acima explicitados." Não se pode tachar de violado o dispositivo legal se não adotado o percentual máximo de redução previsto, como quer a defesa, pois os limites de redução ficam a critério do juiz, que, sopesando as particularidades do caso concreto, fixa o *quantum* necessário à satisfação da reprimenda.

Nesse sentido:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, LEI N. 11.434/2006. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO EM 1/6. AGENTE NA CONDIÇÃO DE MULA. ÍNDICE PROPORCIONAL. REGIME PRISIONAL. DETRAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. AUSÊNCIA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A ciência pelo condenado de estar a serviço do crime organizado no tráfico internacional de drogas constitui fundamento concreto e idôneo para se valorar negativamente na terceira fase da dosimetria, razão pelo qual está devidamente justificada a redução da pena no patamar de 1/6, pela incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Precedentes do STF e STJ.

2. A detração prevista no art. 387, § 2º, do CPP impõe ao Juiz sentenciante, no momento da prolação do édito condenatório, a consideração do tempo de prisão provisória do réu, naquele mesmo processo, para a definição do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade.

3. É incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, pela falta do preenchimento do requisito objetivo (art. 44, I, do Código Penal).

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1558162/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 30/08/2017)

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AGENTE NA CONDIÇÃO DE "MULA". FUNDAMENTO VÁLIDO PARA A MODULAÇÃO DO ÍNDICE DE REDUÇÃO. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA ALIADA A OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

4. Os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006).

5. A ciência pelo paciente de estar a serviço do crime organizado no tráfico internacional constitui fundamento concreto e idôneo para se valorar negativamente na terceira fase da dosimetria, razão pelo qual está devidamente justificada a redução da pena no patamar de 1/6, pela incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Precedentes do STF e STJ.

11.343/2006. Precedentes do STF e STJ.

6. Não há se falar em bis in idem quando, embora tenham sido valoradas a quantidade e a natureza da droga na primeira e na terceira etapa do cálculo da pena, há também outros elementos dos autos que, por si sós, autorizam a modulação da benesse.

Precedentes.

7. Inalterado o quantum da pena fixada, ficam mantidos o regime inicial fixado (semiaberto) e a inviabilidade de sua substituição por restritivas de direitos, nos moldes exarados pela Corte de origem.

8. Habeas corpus não conhecido."

(HC 383.214/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 25/04/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM ESTABELECIDO. PREPONDERÂNCIA DO ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PATAMAR MÁXIMO. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7/STJ. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA FINAL FIXADA EM PATAMAR SUPERIOR A QUATRO ANOS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias que, a teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, consideraram, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a elevada quantidade da droga apreendida (quase 4 Kg de cocaína).

- A alteração do percentual de diminuição da pena previsto no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, no caso dos autos, demandaria a incursão no conjunto probatório, medida vedada em sede de recurso especial.

(...)

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1386754/SP, 6ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Ericson Maranhão, j. 05.03.2015, DJe 13.03.2015)

Desse modo, como os limites da redução ficam a critério do juiz, de acordo com as peculiaridades do caso, bem assim porque o *decisum* coaduna-se com o entendimento da Corte Superior quanto ao tema, a tese do recorrente encontra óbice nos enunciados das Súmulas n. 07 e n. 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, quanto ao pleito de concessão de efeito suspensivo ao presente reclamo, destaco, inicialmente, competir ao Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade, à luz do disposto no art. 1.029, III, do CPC/2015.

O acolhimento da referida pretensão, conquanto analisado em sede de cognição sumária, reclama a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*) - relacionado à própria admissibilidade dos recursos excepcionais - e da situação objetiva de perigo (*periculum in mora*). Ou seja, além da excepcionalidade da situação, deve-se demonstrar também a possibilidade de êxito do recurso, sob pena de se revelar inviável o acolhimento do pleito de concessão de efeito suspensivo.

No caso dos autos, tendo em vista a inadmissão do recurso, fica evidente a não demonstração da possibilidade de êxito do recurso, carecendo de plausibilidade jurídica a pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial, ficando prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00031 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0000092-26.2018.4.03.0000/DF

	2018.03.00.000092-0/DF
--	------------------------

AUTOR(A)	:	Justica Publica
INVESTIGADO(A)	:	A APURAR
No. ORIG.	:	0063353662016100000 Vr BRASILIA/DF

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Seção deste Tribunal que, por maioria, acolheu a questão de ordem para que seja declarada a incompetência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e, conseqüentemente para que os autos sejam remetidos à 2ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo. Vencido o desembargador Federal José Lunardelli.

Embargos de declaração parcialmente providos apenas para que seja declarado o juntado aos autos o voto vencido do Desembargador Federal José Lunardelli.

Alega-se, em síntese, contrariedade aos artigos 29, X, e 5º, LIII e LIV, da Constituição Federal, porquanto em se tratando de investigação criminal de prefeito municipal reeleito é o caso de prerrogativa de função, com julgamento perante o Tribunal Regional Federal, conforme entendimento do STF no Julgamento da Ação Penal nº 937.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

A ementa do acórdão recorrido tem a seguinte redação:

"PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
3. Deve ser dado provimento aos embargos de declaração interpostos para que seja declarado o voto vencido (5ª Turma, AMS n. 2001.61.00.030541-2, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 23.08.04, DJ 17.04.07, p. 465; 1ª Turma, AC n. 1999.61.05.014254-6, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, unânime, j. 13.03.07, DJ 10.04.07, p. 163; 1ª Seção, RCCR n. 2002.61.26.012713-7, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, unânime, j. 21.02.08).
4. Embargos de declaração parcialmente providos."

O recurso comporta admissão.

Com efeito, vislumbra-se plausibilidade recursal no tocante à fixação de competência para julgamento de crime praticado por réu detentor de mandato eletivo, na hipótese de reeleição.

Nesse contexto, a propósito, confira-se o excerto do voto do Min. Relator Roberto Barroso na questão de ordem levantada na Ação Penal nº 937/RJ (grifei):

(...)

II. Quanto ao momento da fixação definitiva da competência do STF 5. A partir do final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, **a competência para processar e julgar ações penais - do STF ou de qualquer outro órgão - não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo.** A jurisprudência desta Corte admite a possibilidade de prorrogação de competências constitucionais quando necessária para preservar a efetividade e a racionalidade da prestação jurisdicional. Precedentes.

(...)

6. A primeira diz respeito à possibilidade de se conferir interpretação restritiva às normas da Constituição de 1988 que estabelecem as hipóteses de foro por prerrogativa de função, de modo a limitar tais competências jurisdicionais às acusações por crimes que tenham sido cometidos: (i) no cargo, i.e., após a diplomação do parlamentar ou, no caso de outras autoridades, após a investidura na posição que garanta o foro especial; e (ii) em razão do cargo, i.e., que guardem conexão direta ou digam respeito ao desempenho do mandato parlamentar ou de outro cargo ao qual a Constituição assegure o foro privilegiado. 7. A segunda questão está relacionada à necessidade de se estabelecer um marco temporal a partir do qual a competência para processar e julgar ações penais - seja do STF ou de qualquer outro órgão - não será mais afetada em razão de posterior investidura ou desinvestidura do cargo por parte do acusado (e.g., renúncia, não reeleição, eleição para cargo diverso). Em outras palavras: é preciso definir um determinado momento processual (como o fim da instrução processual) a partir do qual se dá a prorrogação da competência para julgamento da ação penal, independentemente da mudança de status do acusado, em razão, por exemplo, de ter deixado de ser Deputado Federal para se tornar Prefeito ou vice-versa. A esse propósito, o caso em exame é exemplo emblemático de como o "sobe e desce" processual frustra a aplicação do direito, gerando prescrição de eventual punição, quando não em razão da pena em abstrato, ao menos tendo em conta a pena aplicada em concreto.

Por isso, proponho que a partir do final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, seja prorrogada a competência do juízo para julgar ações penais em todos os graus de jurisdição. Desse modo, mesmo que o agente público venha a ocupar outro cargo ou deixe o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo, isso não acarretará modificações de competência. Caso esse critério tivesse sido aplicado ao presente processo, por exemplo, o réu teria sido julgado pela 1ª instância e o processo não teria sido deslocado para o STF.

(...)

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00032 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0000174-57.2018.4.03.0000/MS

	2018.03.00.000174-2/MS
--	------------------------

IMPETRANTE	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
IMPETRANTE	:	SINDICATO DAS INDUSTRIAS DE FRIOS, CARNES E DERIVADOS DO MS - SICADEMS
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00053330420104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de Nelson Wilians Fratoni Rodrigues, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela egrégia Décima Primeira deste Tribunal que, por maioria, negou provimento ao agravo regimental, interposto contra decisão que indeferiu liminarmente o mandado de segurança, recebido como *habeas corpus* em razão da natureza do pedido.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifêi):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a").

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

**De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto intempestivamente.

Com efeito, a decisão impugnada foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em uma terça-feira, 29.01.2019 (fl. 459).

Nos termos do art. 4º da Lei n. 11.419/06, considera-se como data de publicação o dia útil seguinte, no caso, 30.01.2019 (quarta-feira). A fluência do prazo de 15 (quinze) dias para interposição do recurso ordinário, conforme art. 33 da Lei n. 8.038/90, iniciou-se, assim, na data de 31.01.2019.

Logo, a peça recursal protocolada tão somente em 19.02.2019 (fl. 460) é extemporânea.

A propósito, cumpre salientar a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não se aplica aos processos criminais a regra da contagem dos prazos prevista no CPC/2015. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO. PRAZO CONTADO EM DIAS CORRIDOS. MATÉRIA PENAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg na Rcl n. 30.714/PB, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 3ª Seção, DJe de 4/5/2016, firmou a tese de que a contagem dos prazos em matéria processual penal possui ordenação específica em dias corridos, consoante disposto no art. 798 do Código de Processo Penal.

III - Intimada a parte do acórdão que denegou a segurança em 04/09/2018, mas tendo o recurso ordinário sido interposto somente em 25/09/2018, manifesta a intempestividade, porquanto manejado fora do prazo de 15 dias corridos, nos termos do art. 33 da Lei n. 8.038/90, e do art. 798 do Código de Processo Penal - CPP.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RMS 59.467/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 03/04/2019)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO INTERPOSTO APÓS O DECURSO DO PRAZO. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada. 2. Tendo sido o recurso ordinário interposto fora do prazo de 15 dias, deve ser reconhecida a sua intempestividade.

3. Em matéria criminal, diante do que dispõe o art. 798 do Código de Processo Penal, não é aplicável a contagem em dobro prevista no art. 183 do Código de Processo Civil/2015 (anterior art. 188 do CPC/1973), nem mesmo a contagem em dias úteis do art. 219 do Código de Processo Civil.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 54.186/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 28/11/2017)

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, o recurso não comporta admissão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001542-77.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.001542-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAFAEL DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP394772 CRISALINE DA SILVA GONZALEZ e outro(a)

APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00015427720184036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Rafael da Silva Ferreira, com fulcro no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento à apelação do réu, apenas para reconhecer a atenuante da confissão, mantendo sua condenação pela prática do crime do art. 33 c.c. art. 40, I da Lei 11.343/06, e fixando sua pena definitiva em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese:

- negativa de vigência ao artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, eis que cabível, no caso, a incidência da minorante, inclusive, em sua fração máxima;
- na hipótese de ser acolhida tese que implique diminuição da sanção, pleiteia a fixação do regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Em contrarrazões, o MPF sustenta o não conhecimento ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Defende o recorrente a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

A norma em questão foi introduzida na nova Lei de Drogas, que, ao prever a redução da pena de um sexto a dois terços, visa beneficiar o pequeno traficante que preencha os requisitos nela previstos. O estatuído na última parte do dispositivo estabelece que o réu, para se beneficiar da causa de diminuição de pena, além de ser primário e de bons antecedentes, não pode integrar organização criminosa nem se dedicar a atividades criminosas.

Na espécie, o Tribunal, após análise de provas, decidiu que o benefício não era aplicável por entender não estarem preenchidos os seus requisitos, tendo em vista as circunstâncias objetivas e subjetivas do caso, notadamente em razão da presença de viagens anteriores não justificadas evidenciarem a dedicação a atividades criminosas por parte réu. Confira-se, a propósito:

"(...)

Na terceira fase de aplicação da pena, a defesa pretende o reconhecimento da causa de diminuição do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06 no patamar máximo (2/3).

O §4º do art. 33 da Lei 11.343/06 prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Embora o réu seja primário e de bons antecedentes, as circunstâncias indicam que se dedica a atividades criminosas.

Por essa razão, tal como decidido na sentença, deixo de reconhecer a causa de diminuição do art. 33 §4º da Lei 11.343/06.

Dos elementos coligidos nos autos, constata-se o envolvimento do réu com o tráfico de entorpecentes não foi ocasional.

O réu ostenta em seu passaporte viagens internacionais anteriores - Suriname (dez/2016, jun/2017) Tailândia (fev/2017) (fls. 32/34).

Em seu interrogatório judicial (mídia fl. 222), declarou que viajou anteriormente para a Venezuela, Guiana Francesa e Argentina, alegando que viajou para comprar material de trabalho (Guina Francesa) e a turismo (Venezuela e Argentina).

Além disso, o histórico de viagens anteriores obtido com a Polícia Federal aponta sua saída do país cinco vezes entre março de 2016 e junho de 2017. As frequentes viagens internacionais constituem circunstância incompatível com os rendimentos declarados à época dos fatos, pelo réu (R\$ 1.000,00 mensais - fl. 29).

Acreança-se ainda que o próprio réu declarou, em seu interrogatório judicial, que aceitou transportar uma mala para a Tailândia em viagem anterior, com todas as despesas custeadas por terceiros, ainda que tenha alegado desconhecer o conteúdo da bagagem.

Essas circunstâncias sugerem um envolvimento anterior com o tráfico internacional de entorpecentes, o que afasta a aplicação da causa de diminuição pretendida."

Desse modo, concluir de forma diversa importaria revolvimento de matéria fático-probatória, inviável em sede de recurso especial por força da súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. A propósito (grifêi):

"PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. HABEAS CORPUS IMPROVIDO.

1. A teor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, as penas do crime de tráfico poderão ser reduzidas de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. À míngua de critérios legais que norteiem o grau da redução, firmou este Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a quantidade e/ou a natureza da droga, bem como as demais circunstâncias do caso, podem balizar o índice de diminuição, ou, até mesmo, justificar a não aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, quando evidenciada a dedicação do réu à atividade criminosa.

2. Afastada a redutora pela Corte a quo, com fundamento em circunstâncias do caso que evidenciam a dedicação do réu à atividade criminosa, apontando que o réu abastecia o ponto de tráfico, a pretendida revisão do julgado implicaria o reexame do material cognitivo produzido nos autos, insuscetível de ser realizada na estreita via do habeas corpus. Precedentes.

3. Habeas corpus denegado."

(HC 469.898/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 01/02/2019)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI N. 11.343/06. AFASTAMENTO. LEGALIDADE. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA COMO TRANSPORTADOR.

AGRAVO IMPROVIDO.

2. Nos termos da jurisprudência deste Sodalício, "a atuação na condição de mula, embora não seja suficiente para denotar que integre, de forma estável e permanente, organização criminosa, configura circunstância concreta e elemento idôneo para valorar negativamente a conduta do agente, na terceira fase da dosimetria, modulando-se a aplicação da causa especial de diminuição de pena pelo tráfico privilegiado, como ocorre na espécie." (AgRg no HC 410.698/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 16/10/2017).

2. Contudo, a hipótese dos autos é diversa, tendo em vista que as circunstâncias do caso concreto denotam a colaboração permanente do agravante com o tráfico ilícito de entorpecentes, considerando especialmente a certidão de movimentos migratórios e a cópia de seu passaporte indicando diversas viagens internacionais sucessivas anteriores, incompatíveis com sua condição financeira declarada, tudo a indicar que sua contribuição para a logística de distribuição do narcotráfico não era eventual, não havendo que se falar em violação ao art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06."

3. Agravo improvido.

(AgRg no AREsp 1308450/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 12/09/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTO CONCRETO. AUMENTO PROPORCIONAL. ATIVIDADE DE TRANSPORTADORA. ELEMENTOS CONCRETOS. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. MINORANTE NEGADA. REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A exasperação da pena-base em 1/6 (10 meses), com fundamento consistente na quantidade e natureza da droga apreendida - 2,462 Kg de cocaína - é válida e proporcional nos termos da jurisprudência desta Corte Superior.

2. A exigência de elementos outros que denotem o efetivo envolvimento do agente com o crime do tráfico de entorpecentes que não apenas a evidência do transporte da droga, restou efetivamente demonstrada no acórdão quando registrou que "A certidão de Movimentos Migratórios de fls. 111/112 confirma que a ré já esteve no Brasil, ao menos duas vezes, além dos fatos discutidos nesses autos", e que a agravante não comprovou "de onde provinham os recursos para custear as viagens internacionais feitas por ela", concluindo não tratar-se de simples caso de "mula" do tráfico, mas que os fatos evidenciam "a integração da acusada à organização criminosa ou dedicação à criminalidade", razão pela qual foi negada a benesse do art. 33, §4º da Lei n. 11.343/06. Incidência da Súmula . 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 1156792/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018)

"REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINAIS OU INTEGRA ORGANIZAÇÃO PARA ESSE FIM. VIAGENS ANTERIORES AO EXTERIOR. MINORANTE. NÃO INCIDÊNCIA. REVOLVIMENTO DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO A QUO ALINHADO À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7 E 83/STJ. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. As instâncias ordinárias entenderam que o recorrente integra organização criminosa ou se dedica à criminalidade, pelo fato de já ter feito outras viagens ao exterior, por curto período de tempo, sem conseguir justificá-las nem comprovar a origem dos recursos para custeá-las, circunstâncias que revelam o modus operandi característico de tráfico internacional, em total harmonia com a jurisprudência desta Corte. Incidência da Súmula n. 83/STJ.

2. Para se afastar as premissas assentadas no acórdão recorrido e concluir que o recorrente não se dedica a atividades criminosas nem integra organização para esse fim seria necessário o reexame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos, o que é defeso no âmbito do recurso especial, ante o que preceitua a Súmula n. 7/STJ.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 1066438/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017)

Logo, o acórdão recorrido não comporta trânsito à instância superior, pois se encontra em conformidade com o posicionamento do STJ, incidindo novamente, *in casu*, o obstáculo contido na súmula nº 83 do STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", aplicável também às hipóteses de ofensa à lei federal, por representar a pacificação sobre a interpretação do dispositivo legal.

Por fim, acerca do eventual cabimento de regime inicial de cumprimento de pena mais benéfico e da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, a postulação encontra-se prejudicada, eis que vinculada ao acolhimento de tese relacionada a pedido de redução de pena, cuja plausibilidade foi afastada na presente decisão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5017797-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: WAGNER SILVEIRA VIEIRA

Advogado do(a) IMPETRANTE: EMILIA CASAS FIDALGO FILHA - MS17394

IMPETRADO: DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Petição nº 57.636.147, protocolada em 03/05/2019:

Devidamente intimado em 16/04/2019, da pauta de julgamentos designada para o dia 08/05/2019, o impetrante ingressa com petição requerendo a suspensão do processo, com fulcro nos arts. 313, V, “a” c/c o art. 315, do CPC, tendo em vista a existência de processo administrativo em curso, agilizado por Igor Tobias Mariano, “*junto a sua chefia*”, para a regularização de sua vaga, que culminará na disponibilidade da vaga pretendida pelo ora impetrante.

Primeiramente, anoto que o art. 315, do CPC não se aplica *in casu*, porque o *mandamus* não “*depende da verificação de fato delituoso*” a justificar a sua suspensão “*até que se pronuncie a justiça criminal*”.

Quanto ao art. 313, inc. V, “a”, do CPC, trata-se de hipótese de suspensão de processo judicial, em razão da existência de outro **processo judicial**, cujo objeto possa influenciar no julgamento da causa.

O impetrante, porém, refere-se em seu arrazoado -- como se tal pudesse influir nos destinos deste *writ* --, a um *outro processo administrativo*, pertencente a terceiro estranho à lide, sem sequer declinar a fase em que se encontra, o respectivo número e peças pertinentes.

Outrossim, tratando-se de direito líquido e certo a desafiar mandado de segurança, a sua comprovação deve dar-se de plano. Eventual prova só poderia ser admitida posteriormente ao ingresso em Juízo, nos casos excepcionais declinados no art. 6º, §1º, da Lei nº 12.016/2009.

Isso posto, aguarde-se o julgamento designado para hoje, às 14 horas. Int.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 27806/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0748261-91.1985.4.03.6100/SP

	1985.61.00.748261-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO	:	SP117319 OSWALDO CALLERO
INTERESSADO(A)	:	LEDA DE OLIVEIRA MATTOS
No. ORIG.	:	07482619119854036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
2. A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de maio de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001863-31.1989.4.03.9999/SP

	89.03.001863-0/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	PP000019J JOSE ANTONIO T C MEYER
EMBARGADO(A)	:	ODILAR PEDRO DE ARAUJO e outros. e outros(as)
ADVOGADO	:	SP036853 PERICLES LUIZ MEDEIROS PRADE
No. ORIG.	:	95.00.48007-7 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE VOTO VENCIDO. INTERPRETAÇÃO LÓGICA. SERVIDOR PÚBLICO. DECRETO-LEI Nº 1445/76. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. RECURSO PROVIDO.

1. O recurso é cabível, ainda que a parte interessada não tenha requerido a declaração dos votos divergentes. A divergência manifestada no julgamento é a totalidade do quanto decidido pelo colegiado, de acordo com a jurisprudência.
2. Depreendo da certidão de julgamento nos autos - fl. 661 - que houve divergência manifestada por este Relator e pelo eminente Juiz Convocado Márcio Mesquita, no sentido de julgar improcedente a ação. O que se requer, em sede destes embargos, é justamente a prevalência dos referidos votos.
3. Também alegam os embargantes a ausência de impugnação na ação originária quanto à determinados temas, o que impede que eles venham a ser analisados somente em sede de rescisória e, ainda, que a União não fez prova de que foram nomeados após a vigência do Decreto-lei nº 1.445/76.
4. A alegação não se sustenta, porque os documentos que acompanham a cópia da petição inicial da ação originária dão conta de que os autores ingressaram na administração após a entrada em vigor do decreto-lei em exame (data da sua publicação em 16.02.1976), e ainda que tal fato não tenha sido questionado na ação subjacente, esse não é um pressuposto para a ação rescisória proposta com base na violação da lei (Primeira Seção - AR 89.03.001869-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 21.02.2008, DJ 28.04.2008).
5. Concluo da mesma forma que não é exata a interpretação de dispositivo no sentido de que a expressão "servidores em atividade" opor-se-ia a "servidores inativos". Contudo, trata-se de questão bastante perversa para ser analisada assim, de uma forma bastante açodada. É que o entendimento majoritário da Seção, a meu ver, acaba por perder de vista a irredutibilidade dos vencimentos do servidor - art. 37, XV, da CF.
6. A interpretação do art. 5º do Decreto-lei nº 1445/76 deve ter em conta o referido princípio. A hipótese revela a existência de cargos idênticos e mesmíssimas atribuições, mas cujo vencimento inicial é diverso. Quem tomou posse após o decreto tem vencimento inferior aos dos servidores admitidos anteriormente à sua vigência.
7. Entendo, nesse passo, que a irredutibilidade se aplica ao cargo.
8. A Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o princípio da irredutibilidade de vencimentos deve ser observado mesmo em face do entendimento de que não há direito adquirido a regime jurídico (RE 593.175 (rel. min. Cármen Lúcia, DJe de 18.02.2010), RE 542.987 (rel. min. Carlos Brito, DJe de 11.02.2010) e RE 388.770-AgR (rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe de 20.06.2008).
9. Não há, pois, justificativas bastantes para deixar de beneficiar com a aplicação do art. 5º, o servidor que foi nomeado ou admitido no serviço público após a data da implantação do sistema previsto no Decreto-lei nº 1445/76.
10. Nesse sentido, observo que a sentença objeto da rescisória, ao proceder ao reposicionamento funcional, de acordo com as normas previstas no decreto-lei, deu-lhe interpretação razoável, não cabendo falar em desconstituição do julgado.
11. Embargos infringentes conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar as preliminares arguidas, admitir os Embargos Infringentes e dar-lhes provimento, para que prevaleçam os votos vencidos, no sentido de julgar improcedente a Rescisória proposta pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de maio de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0060933-85.1998.4.03.0000/MS

	98.03.060933-5/MS
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ELIZA JUNKO YAFUSO HIGA e outros(as)
	:	MARIA HELENA SILVERIO
	:	THELMA ELITA MIRANDA DE ASSIS
	:	RITA DE CASCE DA SILVA
ADVOGADO	:	MS004463 HUMBERTO IVAN MASSA
No. ORIG.	:	95.00.04053-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando qualquer um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração.

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado a r. decisão judicial, senão o de buscar, nas alegadas omissão, contradição e obscuridade, efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005519-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - JEF

PARTE AUTORA: ADRIANA MOREIRA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: KELMA TOREZAN CARRENHO

D E C I S Ã O

Cuida-se de conflito negativo de competência estabelecido entre o Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados (suscitante) e o Juízo do JEF de Dourados acerca da ação (nº 0001877-12.2016.4.03.6002) ajuizada por Adriana Moreira, em face da União Federal pleiteando a declaração de nulidade das declarações de imposto de renda apresentadas em seu nome advindas da cidade de Vila Velha/ES, mediante fraude, bem como da dívida decorrente desta no valor de R\$ 2.323,98, protestada pela requerida, bem como a inexistência de qualquer débito em nome dela junta à Fazenda Nacional com a condenação da ré a indenizá-la ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 30.000,00, em razão do protesto de dívida fraudulenta feita em nome da autora.

Referida ação foi inicialmente distribuída perante o JEF de Dourados, cujo magistrado, determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Dourados, por se tratar de ação objetivando a anulação de ato administrativo que admitiu a vinculação do CPF da parte autora a pessoa estranha (ID 38761563 – pág. 67).

Recebidos os autos, o juiz da 2ª Vara Federal de Dourados deferiu a tutela provisória para determinar à requerida que suspendesse a inscrição da autora nos órgãos de proteção ao crédito. Foi realizada audiência de instrução e após apresentação das alegações finais das partes, chamou o feito a ordem e suscitou conflito de competência, tendo em vista que o valor da causa não ultrapassa 60 salários mínimos e considerando que o pedido não visa à anulação de ato administrativo, mas se insurge quanto ao seu conteúdo, pois a eventual invalidação do ato será apenas efeito reflexo da sentença de mérito, o que afastaria a vedação do art. 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/2001 (ID 38761563 – pág. 282/285).

O presente dissenso foi instruído com o ofício nº 003/2019 encaminhando cópia integral do processo nº 0001877-12.2016.4.03.6002 e decisões proferidas pelo Juízo suscitado e pelo Juízo suscitante.

Na sequência, proferi despacho designando o Juízo suscitante para resolver em caráter provisório as medidas urgentes e solicitei a colheita de parecer ministerial.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo regular prosseguimento (ID 47702250).

É o relatório.

Decido.

De início, cabe a este Tribunal Regional Federal da 3ª Região processar e julgar conflito de jurisdição estabelecido entre Juízes Federais da área de sua jurisdição de acordo com o previsto no art. 108, I, da Constituição Federal.

A questão posta a desate não merece maiores digressões, tendo em vista que se resolve em face da literalidade do disposto no artigo 3º, §1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001, *in verbis*:

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

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

(...)

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

No caso, trata-se de ação com o objetivo de declarar a nulidade das declarações de imposto de renda apresentadas em nome da autora advindas da cidade de Vila Velha/ES, mediante fraude, bem como da dívida decorrente desta no valor de R\$ 2.323,98, protestada pela requerida, e a inexistência de qualquer débito em nome dela junto à Fazenda Nacional com a condenação da ré a indenizá-la ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 30.000,00, em razão do protesto de dívida fraudulenta feita em nome da autora.

Fica evidente que **a ação foi ajuizada com o escopo de** anular o ato administrativo, pelo que não resta qualquer dúvida acerca da incompetência do Juizado Especial.

Neste sentido colaciono arestos oriundos do E. Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA DIRIMI-LO. AÇÃO QUE BUSCA ANULAR ATO ADMINISTRATIVO QUE INDEFERIU A INSCRIÇÃO DO AUTOR NO PROUNI - PROGRAMA UNIVERSIDADE PARA TODOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 3º, § 1º, III, DA LEI 10.259/2001.

1. (...)

2. No caso em apreço, verifica-se que a autora busca, por meio de demanda ajuizada em face da União, o deferimento da inscrição como beneficiária do Programa Universidade para Todos - Prouni, por entender que preenche os requisitos legais para tanto, razão pela qual o ato que indeferiu o pedido administrativo, por via transversa, há de ser anulado, caso se constate que o foi indevidamente. Desta feita, deve a lide ser processada e julgada perante o juízo comum federal, já que o tema referente à anulação de ato administrativo está excluído da competência dos Juizados Especiais Federais por determinação expressa do art. 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/2001.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul, ora suscitado.

(CC 101.735/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2009, DJe 04/09/2009)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO DO CONTRIBUINTE NO CADIN. ART. 3º, § 1º, III, DA LEI N. 10.259, DE 12 DE JULHO DE 2001. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A Lei 10.259/01 instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal e estabeleceu, como critério definidor da competência em matéria cível, o valor atribuído à causa, ao prever que sua alçada é restrita às demandas cujos valores não excedam sessenta salários mínimos.

2. Entretanto, mesmo em se tratando de demanda com valor da causa inferior a sessenta salários mínimos, compete ao Juízo Federal comum a apreciação e julgamento do feito na qual se postula a anulação de ato administrativo que determinou o registro do contribuinte no Cadastro de Inadimplentes do Governo Federal - Cadin, pois o tema está excluído da competência dos Juizados Especiais por determinação expressa do art. 3º, 1º, III, da Lei n.

10.259/2001.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 16ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitado.

(CC 97.622/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/02/2009, DJe 05/03/2009)

CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA DIRIMI-LO. AÇÃO QUE BUSCA O CANCELAMENTO DE EFEITOS DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 3º, § 1º, III, DA LEI 10.259/2001.

1. Cabe ao Superior Tribunal de Justiça dirimir os conflitos de competência entre juízo federal e juizado especial federal de uma mesma seção judiciária.

2. No caso em apreço, verifica-se que o autor, em última análise, busca, por meio de demanda ajuizada em face da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, não a anulação (plano da validade), mas o cancelamento dos efeitos de ato administrativo federal (plano da eficácia), tema também excluído da competência dos juizados especiais federais por determinação expressa do art. 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/2001, devendo a lide ser processada e julgada perante o juízo comum federal.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 26ª Vara Federal de São Paulo/SP, ora suscitado.

(CC 97.137/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 17/11/2008)

No mesmo sentido é o posicionamento adotado pela E. Segunda Seção desta Corte:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUIZO FEDERAL COMUM. REINCLUSÃO NO SISTEMA SIMPLES CUMULADA COM AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

Tratando o objeto do pedido de nulidade do ato de exclusão da autora do SIMPLES, isto é, desconstituição de ato administrativo federal, fundado na declaração de inexistência de relação jurídico tributária quanto aos débitos que redundaram na exclusão da microempresa do referido regime, resta afastada a competência do Juizado Especial Federal, posto envolver a anulação ou cancelamento de ato administrativo concreto, específico e de caráter individual.

Assim, não pode ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal para eximir a controvérsia, em razão da expressa vedação fixada no artigo 3º, §1º da Lei nº 10.259/01.

Conflito negativo de competência provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC 0028091-27.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 18/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CANCELAMENTO/ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, INCISO III DA LEI Nº 10.259/01 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM.

1. De acordo com o Supremo Tribunal Federal, compete ao Tribunal Regional Federal o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juizado Especial Federal e juiz de primeiro grau da Justiça Federal da mesma Seção Judiciária (RE 590409/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 26.8.2009).

2. Na ação ordinária que originou o presente Conflito de Competência (nº 2009.61.00.005943-6), relatam os litisconsortes que "o CREF vem se negando a conceder aos autores carteira profissional com atuação plena", por entender que os recém-formados teriam direito a atuar apenas no chamado "ensino básico". Tal conduta do Conselho resultaria, ao menos em tese, em restrição ao pleno exercício profissional. Assim, segundo informam os postulantes, "alguns dos autores sequer deram entrada em seu registro profissional, pois a atuação em ensino básico não lhes interessa, mas apenas a atuação plena". Informam, ainda, na ação ordinária acima referida, que outros autores realizaram o pedido de expedição da carteira profissional no CREF, mas a carteira fornecida teria vindo com a inscrição "ensino básico", o que os impediria de exercer plena e livremente sua profissão.

3. Objetivam os autores da Ordinária um provimento judicial que condene o réu "na obrigação de fazer de emitir nova carteira profissional aos autores com a rubrica 'atuação plena'".

4. A d. Magistrada do Juizado Especial suscitou o presente Conflito em razão do disposto no artigo 3º, parágrafo 1º, inciso III, da Lei nº10.259/01. De acordo com este dispositivo legal, salvo em casos de natureza previdenciária e de lançamentos fiscais, estão excluídas da competência dos Juizados Federais Cíveis as causas em que se pleiteia anulação ou cancelamento de ato administrativo federal.

5. Na hipótese ora em apreço, questiona-se atos administrativos emanados de autarquia federal (o Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo).

6. Embora alguns autores da Ordinária sequer tenham feito seu pedido ao Conselho de classe, consta da ação em referência que outros já requereram a carteira profissional junto àquele Órgão, obtendo-a, todavia, numa modalidade que, em seu entendimento, importaria em restrição ao pleno exercício profissional.

7. A eventual procedência da demanda originária resultará na emissão de novas carteiras profissionais, o que importa revisão dos atos administrativos antecedentes, culminando, em última análise, no cancelamento das carteiras anteriormente emitidas. Trata-se, portanto, de hipótese albergada pela regra de exceção da competência dos Juizados Especiais Federais, prevista no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. Em consequência, compete à Justiça Federal a análise e julgamento da demanda. Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 48047, Processo 200500176081, Relator Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ em 14/09/05, pág. 191 ; TRF da 1ª Região, 3ª Seção, CC 200501000694620, DJ em 16/03/06, página 7.

8. Conflito de Competência procedente, declarando-se competente o Juízo Suscitado.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC 0026269-42.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MÂRCONDES, julgado em 15/09/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2009 PÁGINA: 11)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL E JUÍZO FEDERAL. COMPETÊNCIA DESTA CORTE REGIONAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO "EX VI" DO ART. 108, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO SUBJACENTE VOLTADA À ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 10.259/2001, ART. 3º, § 1º, III. CONFLITO PROCEDENTE PARA RECONHECER A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM, SUSCITADO. PRECEDENTES.

1. Competente este Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processar e julgar conflito de jurisdição estabelecido entre Juízes Federais da área de sua jurisdição, "ex vi" do art. 108, I da Constituição Federal.

2. A ação subjacente movida em face de autarquia federal se volta à anulação de ato administrativo.

3. A Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 1º, III exclui expressamente da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis as demandas objetivando a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

4. Independentemente pois do valor atribuído à causa, aperfeiçoa-se na espécie, a competência do Juízo Federal Comum.

5. Precedentes. Conflito negativo de competência que se julga procedente reconhecida a competência do Juízo suscitado.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC 0020763-90.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, julgado em 04/03/2008, DJU DATA:18/04/2008 PÁGINA: 731)

Desta forma, tratando-se de ação ajuizada com o objetivo de anular ato administrativo federal, aplicável à espécie o disposto no artigo 3º, §1º, III, da Lei nº 10.259/2001, para afastar a competência do *Juizado Especial Federal de Dourados/MS*, para seu processamento e julgamento.

Ante o exposto, **julgo improcedente** o conflito para declarar como competente o *Juízo Federal da 2ª Vara de Federal de Dourados/MS*, o suscitante.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intimem-se. Oficiem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

D E C I S Ã O

Cuida-se de conflito negativo de competência estabelecido entre o Juízo da 1ª Vara Federal de Americana/SP (suscitante) e o Juízo do SEF- Setor das Execuções Fiscais da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP acerca dos embargos à execução (nº 5000032-59.2019.4.03.6134) ajuizado pelo Município de Santa Bárbara D'Oeste em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, visando anular o débito, cuja natureza é a multa punitiva, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, cujo débito atualizado é de R\$ 2.754,00, em que se discute a necessidade do responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Referida ação foi inicialmente distribuída perante o Juízo do SEF- Setor das Execuções Fiscais da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, cujo magistrado, acolheu a alegação de incompetência absoluta do Juízo determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal, por se tratar de execução fiscal promovida por conselho de fiscalização profissional (ID 39885144 – pág.83).

Recebidos os autos, o juiz da 1ª Vara Federal de Americana/SP, suscitou o presente conflito considerando que os embargos à execução fiscal foram distribuídos em 01/6/2012 e a correspondente execução fiscal foi ajuizada no ano de 2010, no âmbito da Justiça Estadual, anteriormente a entrada em vigor da Lei nº 13.043/2014 (ID 39885144 – pág. 04). Vinculou os embargos à execução fiscal nº 5000031-74.2019.4.03.6134 para remessa conjunta a esta Corte.

O presente dissenso foi instruído com o ofício encaminhando cópia integral dos processos e decisões proferidas pelo Juízo suscitado e pelo Juízo suscitante.

Na sequência, proferi despacho designando o Juízo suscitante para resolver em caráter provisório as medidas urgentes e solicitei a colheita de parecer ministerial.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo regular prosseguimento (ID 48410993).

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de embargos à execução fiscal movido pelo Município de Santa Bárbara D'Oeste em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, visando anular o débito, cuja natureza é a multa punitiva, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, cujo débito atualizado é de R\$ 2.754,00, em que se discute a necessidade do responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Os embargos à execução fiscal foram distribuídos em 01/6/2012 e a correspondente execução fiscal foi ajuizada no ano de 2010, ou seja, *antes da entrada em vigor da Lei nº 13.043, de 13.11.2014*, sendo que o art. 75 estabeleceu uma regra de competência residual, *in verbis*:

"Art. 75. A revogação do inciso I do art. 15 da Lei no 5.010, de 30 de maio de 1966, constante do inciso IX do art. 114 desta Lei, não alcança as execuções fiscais da União e de suas autarquias e fundações públicas ajuizadas na Justiça Estadual antes da vigência desta Lei."

Até o advento da Lei nº 13.043/2014, a questão até posta encontrava-se há muito pacificada: nos termos da legislação acima apontada e do entendimento jurisprudencial unívoco, as execuções fiscais propostas pela União Federal e suas autarquias poderiam ser processadas perante a Justiça Estadual, no foro do domicílio dos devedores, sempre que a comarca não fosse sede de Vara da Justiça Federal.

Na espécie, a execução fiscal foi distribuída no foro do domicílio do devedor (artigo 578 do CPC/1973) situado em Comarca desprovida de Vara Federal; verificou-se a *competência delegada*, tolerada pela Constituição Federal e atribuída pela lei à Justiça Estadual, para processar e julgar ação executiva federal. Essa regra resultou da combinação do artigo 109, § 3º da Constituição Federal com o artigo 15, inciso I, da Lei nº 5.010/66, o qual foi *revogado* pela Lei nº 13.043/2014, mas que estatuiu a norma de transição do artigo 75, mantendo na órbita da Justiça Estadual o trâmite das execuções fiscais que lá foram anteriormente ajuizadas.

Nesse cenário, limitado que é no artigo 109, §3º, da CF/88 e na regra de transição disposta no artigo 75 da Lei nº 13.043/2014, o conflito é de ser julgado procedente, pois não há Provimento ou outros quaisquer atos administrativos que possam suplantar a ordem constitucional e legal.

No caso, todavia, ocorre que a execução fiscal foi distribuída em 2010, portanto antes da edição da Lei nº 13.043/2014. Nesse sentido, já se pronunciou esta Segunda Seção:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRIBUIÇÃO ANTERIOR À LEI 13.043/2014. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE.

1. No caso concreto, a execução fiscal foi distribuída 2005, portanto antes da edição da Lei nº 13.043/2014. Ademais, a Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, como se sabe, permanece não sendo sede de Vara Federal. Foi, apenas, abrangida pela Subseção Judiciária de Americana/SP conforme Provimento CJF 362/2012.

2. Sendo certo que os embargos à execução, conforme preconiza o artigo 914 do Código de Processo Civil, devem tramitar no mesmo Juízo em que distribuída a ação principal, procede o conflito suscitado.

3. Conflito procedente.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5000541-59.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado ELIANA BORGES DE MELLO MARCELO, julgado em 03/04/2019, Intimação via sistema DATA: 04/04/2019)

Os embargos à execução, conforme preconiza o artigo 914 do Código de Processo Civil, devem tramitar no mesmo Juízo em que distribuída a ação principal.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intimem-se. Oficiem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000288-42.2017.4.03.0000

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

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AUTOR: CAROLINA MIRANDA SOUSA - SP333268-A

RÉU: ITAU-BBA PARTICIPACOES S.A.

Advogados do(a) RÉU: EDUARDO CARVALHO CAIUBY - SP88368, RAFAEL MARCHETTI MARCONDES - SP234490-A, LUCIANA ROSANOVA GALHARDO - SP109717-A, LUIS EDUARDO PEREIRA ALMADA NEDER - SP234718-A, KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI - SP204813-A

DESPACHO

Diante da concordância expressa da União Federal (Fazenda Nacional) por meio da petição id 56502035, defiro a liberação da fiança bancária, tal como requerido (id 32853029).

Int.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62927/2019

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0063706-74.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.063706-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	COM/ DE METAIS LINENSE LTDA
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

DESPACHO

À vista da revogação do mandato outorgado ao advogado e frustradas as tentativas de intimação pessoal (fs. 377 e 392), determino a intimação da empresa COMERCIAL DE METAIS LINENSE LTDA, **por edital**, a fim de regularizar a sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 111 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de abril de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0063706-74.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.063706-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	COM/ DE METAIS LINENSE LTDA
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

DESPACHO

Em complementação, fixo o prazo de 30 (trinta) dias quanto à intimação por edital da empresa COMERCIAL DE METAIS LINENSE LTDA, nos termos do artigo 257, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0063706-74.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.063706-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE	:	COM/ DE METAIS LINENSE LTDA
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

Edital

EDITAL DE INTIMAÇÃO DE COMÉRCIO DE METAIS LINENSE LTDA., COM PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS.

O Excelentíssimo Senhor DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, Relator dos Embargos Infringentes em epígrafe, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem, ou dele conhecimento tiverem que, pela Segunda Seção deste Tribunal, processam-se os autos do feito supracitado, sendo este edital expedido com a finalidade de INTIMAR COMÉRCIO DE METAIS LINENSE LTDA., na pessoa de seu representante legal, que se encontra em lugar incerto e não sabido, para, querendo, regularizar a sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da data do vencimento deste, observado o disposto dos artigos 257, III; 111 do CPC e 257, IV que adverte que será nomeado curador especial em caso de revelia, cientificando-o, ainda, de que o feito tramita perante a Subsecretaria das Seções - USEC, situada na Torre Sul, 3º andar, na Avenida Paulista, 1842, São Paulo/SP, e funciona no horário das 9h às 19h. Para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, expediu-se o presente edital que será publicado na forma da lei.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0101930-95.2007.4.03.0000/SP

	2007.03.00.101930-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR(A)	:	GERSON SOARES DE OLIVEIRA -ME e outro(a)
	:	GERSON SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
RÉU/RÉ	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
No. ORIG.	:	2001.03.99.057022-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte executada para que, no prazo de 15 (quinze) dias, recolha o valor referente aos honorários advocatícios a que foi condenada. Nos termos do quanto decidido à fl.178, expeça-se alvará de levantamento do depósito prévio de fl.88 em favor do réu.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040048-98.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.040048-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AUTOR(A)	:	RICARDO SAPORITO
ADVOGADO	:	SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
RÉU/RÉ	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
No. ORIG.	:	2003.61.00.014503-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 172/173: Defiro. Intime-se a parte executada para que recolha o valor referente aos honorários advocatícios a que foi condenada. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031469-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: MARIA DE LOURDES GOMES

Advogado do(a) AUTOR: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA - SP197257-N

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos à parte autora e, sucessivamente, à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001990-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: MARIA DO CARMO ALVES PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: ROGER CHRISTIAN DE LIMA RUIZ - MS10425-A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 (dez) dias, anexar a mídia digital contendo os depoimentos testemunhais e pessoal tomados na audiência realizada em 22.07.2014, na Sala de Audiências da Vara Única da Comarca de Batayporã/SP, referente aos autos nº 0800084-57.2012.8.12.0027 (ID 458628, p. 40), uma vez que não carreada ao presente feito.

Com a juntada, dê-se vista ao INSS.

Em seguida, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022773-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: DELVIA GRACIELA PINTO, IDELMO ROGERIO PINTO, DALMO ENISDEL PINTO

Advogado do(a) AUTOR: DAWSON ALVES DE OLIVEIRA SILVA - SP313514

Advogado do(a) AUTOR: DAWSON ALVES DE OLIVEIRA SILVA - SP313514

Advogado do(a) AUTOR: DAWSON ALVES DE OLIVEIRA SILVA - SP313514

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora para emende a inicial, nos termos do art. 321 do CPC, para que traga aos autos peças processuais referentes a João Pinto nos autos n. 281.01.2008.002294-5, que tramitou na 1ª Vara Cível da Comarca de Itatiba/SP (petição inicial e os documentos que a instruíram, embargos à execução, sentença, apelação, acórdão rescindendo e certidão de trânsito em julgado), peças processuais referentes a João Pinto nos autos nº 0020098-57.2004.4.03.6301, que tramitou no JEF Cível de São Paulo (inicial e sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito).

Outrossim, tendo em vista que a presente rescisória se funda na hipótese de prova nova, indique a parte autora qual documento que reputa ter esta aptidão.

Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003283-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogados do(a) AUTOR: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Não tendo o réu alegado em sua contestação qualquer das matérias enumeradas no art. 337 do CPC, intimem-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001734-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: CASSIA APARECIDA SOUZA SANTOS BELO

DESPACHO

Citada (ID 42565487), a ré não apresentou contestação, razão pela qual declaro-a revel, correndo contra si os prazos a partir da data da publicação dos atos decisórios no órgão oficial, conforme disposto no artigo 346 do CPC.

Em razão do disposto no inciso II, do 345, do CPC, deixo de aplicar à ré revel os efeitos do artigo 344 do mesmo Diploma Legal, haja vista que a coisa julgada é direito indisponível, não se podendo presumir verdadeiras as alegações que conduziram à sua rescisão (confira-se: AgRg/AR 3944, STJ, 3ª Seção, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 02.03.2016).

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, na forma do artigo 60, VIII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5009097-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AUTOR: VERA LUCIA FERRAREZE DIAS
Advogado do(a) AUTOR: MARCELO DEPICOLI DIAS - SP195809
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Por se tratar de matéria unicamente de direito e por estarem presentes todos os elementos necessários ao exame da ação rescisória, desnecessária a produção de outras provas e a abertura de vista às partes para razões finais.

Dê-se vista ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001566-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: ANTONIO LOPES

DESPACHO

Vistos.

Embora o réu Antônio Lopes tenha sido devidamente citado (id 50064873 - pág. 301), este deixou transcorrer *in albis* o prazo para a contestação. Contudo, malgrado a ausência de contestação, conforme explanado anteriormente, é cediço que não se aplicam os efeitos da revelia às ações rescisórias. Assim sendo, intime-se a parte autora para que apresente as provas que pretende produzir, justificando-as, observando-se o disposto no art. 346 do CPC em relação ao réu revel.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62923/2019

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0065616-05.1997.4.03.0000/SP

	97.03.065616-1/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP147204 WILSON LEITE CORREA e outros(as)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JOAO AUGUSTO GARCIA
ADVOGADO	:	SP054914 PASCOAL BELOTTI NETO
	:	SP237635 MURILO HENRIQUE MIRANDA BELOTTI
No. ORIG.	:	95.03.054484-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0098247-21.2005.4.03.0000/SP

	2005.03.00.098247-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197935 RODRIGO UYHEARA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	LUIZA MARIA LEITE
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
No. ORIG.	:	2002.03.99.019502-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando tratar-se de honorários advocatícios e que a divergência cadastral se refere ao nome da parte ré, expeça-se novo ofício requisitório .

São Paulo, 29 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0098247-21.2005.4.03.0000/SP

	2005.03.00.098247-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197935 RODRIGO UYHEARA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	LUIZA MARIA LEITE
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
No. ORIG.	:	2002.03.99.019502-3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico e dou fé que expedi o ofício requisitório nº 20190036376 - RPV, na forma que segue, bem como procedi à validação do mesmo, em cumprimento ao despacho retro.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

LORENZO DA PAZ WILSON DE MEDEIROS

Diretor de Subsecretaria

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006447-04.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.006447-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	IVONE DOS SANTOS VIEGA
ADVOGADO	:	SP239690 GUSTAVO MILANI BOMBARDA
	:	SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA
No. ORIG.	:	2004.61.06.011126-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada para, querendo, manifestar-se sobre os embargos de fls. 337/345.

P.I.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009765-92.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.009765-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP091943 ANTONIO FERNANDO LATORRE BRAGION
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	SEBASTIAO CARLOS CARDOSO
ADVOGADO	:	SP178095 ROSANA PICOLLO
	:	SP114088 ILDEU JOSE CONTE
	:	SP109204 CELIA REGINA RIBEIRO DA SILVA
No. ORIG.	:	2000.03.99.055404-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Numerem-se os autos a partir da fl. 414.

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito, referente aos honorários de sucumbência.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023288-40.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.023288-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
AUTOR(A)	:	MARIA JOSE ALVES
ADVOGADO	:	SP159992 WELTON JOSE GERON
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2006.03.99.031079-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada para, querendo, manifestar-se sobre os embargos de fls.206/207.

P.I

São Paulo, 03 de maio de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00007 CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA Nº 0043113-67.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.043113-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
REQUERENTE	:	IRACEMA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RS063373 AUGUSTO CESAR MONTEIRO FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2003.61.12.011659-7 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos,

Conforme decisão proferida órgão julgador da presente ação rescisória, houve a rescisão do acórdão rescindendo e, em sede de juízo rescisório, foi julgado procedente o pedido formulado na demanda subjacente, sendo condenado o INSS a concessão de pensão por morte de trabalhador rural. A verba honorária foi arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas a partir do quinquênio que antecedeu a propositura de demanda primeira e a data deste julgamento.

Por conseguinte, a liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação e não em valor fixo - deverão ser realizadas nos autos da ação originária, perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeat*, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Estando aquele Juízo já cientificado dos termos do decisum proferido nestes autos, e na ausência de outros atos a serem praticados, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007135-58.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.007135-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A)	:	AUGUSTA ROSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00086608520104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Consoante informado pelo INSS às fls. 270/272, aparentemente, ocorreu o falecimento da parte autora. Nesses termos, intimem-se os advogados constituídos para regularização da representação processual, mediante regular habilitação e juntada de respectivos instrumentos de procuração, bem como da certidão de óbito correspondente, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0025305-44.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.025305-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	GLORIA PIRES GARCIAS
ADVOGADO	:	SP153493 JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	2008.03.99.012029-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007550-48.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.007550-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP244438 MARIANA TAVARES DE MATTOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	NICOLA RICARDO
ADVOGADO	:	SP074073 OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL e outros(as)
	:	SP322965 ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00075504820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recurso de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática que deu provimento aos embargos infringentes manejados pelo INSS, deu provimento à apelação autárquica e ao reexame necessário.

Alega erro material na decisão que determinou o cancelamento do benefício implantado por força de tutela específica, uma vez que o segurado permanecia recebendo o benefício que pretendia renunciar, e não aquele decorrente do reconhecimento do direito à desaposentação.

Ouvido, o INSS confirmou que o que se encontra ativo é o benefício primeiramente concedido ao segurado.

Requer acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração opostos merecem ser acolhidos, para o fim de se reconhecer a existência de erro material, como apontado pela parte embargante.

Isso porque, como o próprio INSS reconheceu, o benefício decorrente da desaposentação não chegou a ser implantado, razão pela qual não caberia a determinação de cancelamento do benefício.

Ante o exposto, ACOELHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para reconhecer existência de erro material, para o fim de ser suprimida a determinação de cancelamento do benefício.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032209-12.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.032209-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	BRITNEY BIANCA FERREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP049615 VALDIR ANTONIO DOS SANTOS
REPRESENTANTE	:	GISELE APARECIDA DA ROCHA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	30028555220138260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003546-19.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.003546-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	JESUS FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP244574 ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00356850520124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016572-84.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.016572-5/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A)	:	DANIEL DE LIMA RIBEIRO incapaz
ADVOGADO	:	MS007046 MARCELLO AUGUSTO FERREIRA DA SILVA PORTOCARRERO
REPRESENTANTE	:	NILVANIS CHAVES DE LIMA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003425920118120052 1 Vr ANASTACIO/MS

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, sendo desnecessário, portanto, o depósito prévio previsto no artigo 968, inciso II, do CPC/2015 (STJ; AR n.º 941/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/09/2000, DJ 16/10/2000, p. 281).

Considerando os termos do artigo 970 do CPC/2015 e o artigo 196 do Regimento Interno desta Corte, cite-se o INSS para que, caso queira, apresente sua resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2019.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017293-36.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.017293-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	JUDITH DA CONCEICAO ROCHA
ADVOGADO	:	MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004380820124036007 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020284-48.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020284-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JULIANO OLIVEIRA DEODATO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JOAO PROHITE espolio
REPRESENTANTE	:	NATALINA CORACINI PROHITE
No. ORIG.	:	00019971420148260653 2 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos,

Recentemente, em sessão de 12 de março de 2019, a Primeira Turma do C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a PET 8002, suspendeu o trâmite de todos os processos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que tratam do adicional de 25% no benefício de aposentados que precisam de cuidadores.

Essa questão é objeto do Tema Repetitivo 982 do STJ, o qual respaldou o acórdão desta e. Terceira Seção, proferido em 13 de dezembro de 2018, que, por unanimidade, julgou procedente a ação rescisória, para rescindir o julgado e, em juízo rescisório, julgou procedente o pedido da ação originária, para condenar o INSS a pagar o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria percebida pelo falecido segurado.

Em razão disso, SUSPENDO O PRESENTE PROCESSO, até nova ordem

Por conseguinte, a execução dos valores atrasados, já iniciada no feito subjacente, também resta suspensa, porquanto o decidido nesta ação rescisória reflete no título executivo.

Oficie-se ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62984/2019

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012508-07.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.012508-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	IZABEL MANBELI GARCIA
ADVOGADO	:	SP224753 HUGO MARTINS ABUD
	:	SP226249 RENATA ROSSI CATALANI
No. ORIG.	:	2009.03.99.012463-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória definitivamente julgada improcedente, em que a autarquia foi condenada no pagamento de honorários advocatícios, tendo sido revogada a decisão antecipatória de tutela que suspendera a execução do julgado na demanda subjacente.

A ré Izabel Manbeli Garcia, ora exequente, requereu o cumprimento do julgado (fls. 349-369), pugnando pelo pagamento de: (i) R\$ 118.748,41, atualizados até 01/2019, relativos às prestações do benefício não pagas em razão da suspensão da execução do julgado na demanda subjacente; (ii) R\$ 1.102,74, posicionado em 01/2019, referente aos honorários advocatícios, com atualização e juros moratórios computados desde 26.10.2017.

O INSS apresentou impugnação ao cumprimento do julgado (fls. 373-383), aduzindo, em preliminar, a impossibilidade de execução nesta via rescisória das prestações do benefício previdenciário. Em relação à execução da verba honorária, entendeu ser indevido o acréscimo de juros moratórios, sendo necessária a observância da atualização na forma da Lei n.º 11.960/09.

É o relatório. Decido.

Da execução relativa às prestações do benefício previdenciário

Tem-se que a ação rescisória, cuja competência é atribuída de forma originária aos tribunais, comporta os juízos rescindendo, em que se avalia a procedência ou não do pleito de desconstituição da coisa julgada material formada ação subjacente, e rescisório, no qual se procede ao rejuízo daquele processo.

Julgada improcedente a ação rescisória, isto é, não se reconhecendo a possibilidade de desconstituição da coisa julgada material formada na ação subjacente, é patente que a execução daquele título judicial, que permaneceu hígido, seguirá a regra de competência prevista no inciso II, do artigo 516, do CPC, competindo o cumprimento do julgado ao juízo que decidiu a demanda subjacente no 1º grau de jurisdição.

Outrossim, eventuais verbas sucumbências fixadas no julgamento da demanda rescisória deverão ser executadas nos próprios autos, competindo o respectivo cumprimento do julgado ao Tribunal, na forma do inciso I do citado dispositivo legal, haja vista ter decidido originariamente sobre o tema.

A questão se mostraria nebulosa, entretanto, quando se tem a desconstituição da coisa julgada material formada na ação subjacente, com seu rejuízo em juízo rescisório.

Em que pese ponderada corrente doutrinária em sentido diverso (confira-se: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 16. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 1376-1377; DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 14. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2017. v.3, p. 602-603), após detida reflexão sobre o tema, filio-me ao entendimento de que, em paralelismo com o quanto se opera no âmbito recursal, a decisão definitiva que promove o rejuízo da ação subjacente, justamente pela sua natureza substitutiva e ainda que proferida em ação originária deste Tribunal, será executada pelo juízo que decidiu a causa subjacente no primeiro grau de jurisdição (artigo 516, II, do CPC).

Nesse sentido, confira-se doutrina abalizada de Flávio Luiz Yarshell sobre o tema:

"[...] Embora seja certo que a rescisória não tem, no direito brasileiro, natureza de recurso, mas considerando o mecanismo pelo qual nela se

operam a desconstituição e o novo julgamento, em tudo análogo ao que se passa no binômio cassação/substituição presente nos recursos, é correto estabelecer, neste aspecto, um paralelismo entre a substituição operada por força do novo julgamento, de um lado, e a substituição operada por força do conhecimento do recurso, nos termos do art. 512 do CPC, de outro. Vale dizer: no que tiver sido objeto da ação rescisória (e, assim, do juízo rescindente), o novo julgamento proferido pelo tribunal substitui a decisão rescindenda e, nessa medida, abre margem para que se aplique a regra do inciso II do art. 575 do CPC. [...]

O argumento de que a regra estatuída pelo inciso I do art. 575 do CPC trata de competência funcional - e, portanto, absoluta - não impressiona, porque essa mesma qualificação merece a competência estatuída no inciso II daquele dispositivo. Sob esse prisma, tendo o órgão de primeiro grau desempenhado funções no processo de conhecimento que levou à edição da sentença no processo originário, está habilitado - mais até do que o tribunal, que somente recebeu a causa por força da rescisória - a promover os atos de execução.

A esse propósito as regras que estabelecem competência originária devem ser interpretadas de forma estrita, não comportando alargamento não compatível com a respectiva razão de ser. Ademais, o órgão competente para a execução passa a ser também para a liquidação e para os embargos, e, nessa medida, outorgar tal competência diretamente ao tribunal é extrapolar os limites da Constituição e da lei, dando-se aos tribunais uma competência originária mais ampla do que a estatuída no sistema.

Ademais, dizer que a competência seria originária, nesses casos, seria também restringir drasticamente o alcance dos recursos cabíveis no âmbito da liquidação e dos embargos do devedor [...]" (Ação Rescisória: juízos rescindente e rescisório. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 398-400) Em recente e unânime julgamento, do qual, inclusive, participei, esta 3ª Seção entendeu que a execução de decisão proferida em sede de ação rescisória, que envolva a elaboração de cálculos ou diligências, é de competência do juízo que processou o feito subjacente, remanescendo a competência deste Tribunal, somente, para as hipóteses de execução de valor certo a título de honorários advocatícios:

"AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DE AÇÃO RESCISÓRIA. MANUTENÇÃO DE JULGADO. COMPETÊNCIA. JUÍZO DE 1º GRAU. 1. A questão que envolve o pagamento do período em que o benefício da exequente ficou suspenso em razão da antecipação dos efeitos da tutela (fls. 52/53), posteriormente revogada (fls. 160), deve ser analisada no feito subjacente, sendo o Juízo de origem competente para processar a execução dos valores suspensos. 2. A tutela antecipada que suspendia o pagamento da aposentadoria da exequente foi concedida e revogada nesta ação rescisória, todavia, seus efeitos foram concretizados no âmbito da ação originária. 3. A improcedência desta ação rescisória manteve incólume o julgado do feito originário, onde o benefício foi concedido, implantado, suspenso e reativado. 4. Há firme entendimento nesta Corte no sentido de que a execução de decisão proferida em sede de ação rescisória, que envolva a elaboração de cálculos ou diligências, é de competência do juízo que processou o feito subjacente. 5. O próprio interessado a quem favorece a execução (art. 612 c/c art. 615, inciso I, CPC), que requereu seja a requisição do pagamento dos honorários e seu levantamento efetivado no Tribunal e não no juízo onde se processou a ação subjacente. 6. Nos presentes autos, a execução limita-se aos honorários advocatícios fixados na decisão rescindente, com a utilização de juros de mora e correção monetária em conformidade com o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16/04/2015, Rel. Min. Luiz Fux). 7. Execução no valor de R\$ 650,76 (seiscentos e cinquenta reais e setenta e seis centavos), atualizado até março/2015, conforme cálculos de fl. 272 dos autos. 8. Embargos à execução do INSS procedentes." (TRF3, 3ª Seção, AR 00821671120074030000, relatora Desembargadora Federal Lucia Ursai, v.u., j. 08.06.2017, DJe 22.06.2017)

Referido julgado se baseia em precedentes do c. Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. TÍTULO JUDICIAL. EXECUÇÃO. COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. 1. A este STJ compete, em Ação Rescisória, examinar tão-somente os aspectos formais da decisão transitada em julgado. Mantida esta, no que diz respeito ao interesse que deu ensejo à demanda, a aplicação do Direito é responsabilidade do juízo de primeiro grau. 2. Agravo Regimental provido." (STJ, 3ª Seção, AgRg/AR 974, relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, relator para o acórdão Ministro Edson Vidigal, j. 12.09.2001)

"QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO. Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime." (STJ, 3ª Seção, QO/AR 1268, relator Ministro Gilson Dipp, j. 08.06.2002)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS DE REGIMENTO INTERNO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 399 DO EXCELSO PRETÓRIO. OFENSA AO ART. 575, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DE AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA. JUÍZO DE 1.º GRAU. 1. Dispositivos de regimento interno do Tribunal a quo não se enquadram no conceito de lei federal, capaz de ensejar a abertura da via especial. Incidência da Súmula n.º 399/STF. Precedentes. 2. A execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo. 3. Promovida no âmbito dos Tribunais, a execução de acórdão que rescindiu o título executivo oriundo de ação ordinária se mostra extremamente dispendiosa para a parte, mormente em situações que envolvam valores ilíquidos, exigindo-se, para maior efetividade da prestação jurisdicional, o envio dos autos ao juízo de 1.º grau. Precedentes. 4. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp 860634, relatora Ministra Laurita Vaz, j. 16.12.2010)

Este também o entendimento de outros Tribunais Regionais Federais:

"PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. EXECUÇÃO DE JULGADO PROFERIDO EM AÇÃO RESCISÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 575 DO CPC. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. I - A competência para o processamento da execução no julgado proferido na ação rescisória é do juízo que julgou, em 1º grau, a ação que deu origem à ação rescisória. A uma, para evitar que ocorra um imbróglia entre a execução da sentença do acórdão proferido na ação rescisória e a execução da própria sentença rescindenda que, geralmente ocorre durante o curso da ação rescisória, uma vez que esta não a suspende. A duas, porque o julgado proferido na ação rescisória tem caráter de jus rescindens e jus rescissorium, sendo que este último substitui efetivamente a sentença ou acórdão rescindendo. E ainda porque o juízo de 1º grau tem acesso aos autos da ação originária, possuindo todos os elementos para processar de forma mais rápida e segura a execução, com evidentes vantagens sobre uma execução levada a efeito no tribunal, o que se encontra em consonância com os princípios da instrumentalidade e economia processual. II - Este entendimento encontra suporte em diversas decisões da 3ª Seção do eg. STJ e está orientado pelos princípios da instrumentalidade do processo e da máxima realização da justiça. III - Questão de ordem acolhida à unanimidade." (TRF2, 2ª Seção, QO/AR 00442746219974020000, relator Desembargador Federal Antônio Cruz Netto, DJe 05.09.2003)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. QUESTÃO DE ORDEM. EXECUÇÃO DO V. ACÓRDÃO, TRANSITADO EM JULGADO, HAVIDO NOS AUTOS DE AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU. INTELIGÊNCIA DO ART. 525, I e II DO CPC. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. 1. Diante do duplo caráter da ação rescisória - em que se cumulam os "judicium

rescindens" e "judicium rescissorium" - reconhece-se que este último substituiu efetivamente a r. sentença ou acórdão rescindido. 2. Nessa esteira, sua execução deve ser processada junto ao Juiz de Primeiro Grau, porquanto seria dele a competência para a execução da demanda originária. 3. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte Regional. 4. Moderna manifestação doutrinária na mesma linha. 5. Homenagem aos princípios da instrumentalidade e da economia processual, com o aproveitamento dos atos processuais, que não ostentem cunho decisório. 5. Questão de Ordem acolhida." (TRF2, 3ª Seção, QO/AR 00142845519994020000, relator Desembargador Federal Rogério Carvalho, DJe 01.09.2005)

"PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA PARA A EXECUÇÃO. 1. A rigor, o acórdão proferido na ação rescisória, tratando-se de processo de competência originária desta Corte, deve ser executado neste juízo, de acordo com o art. 575, I, do CPC. 2. A jurisprudência vem ajustando a previsão legal nos casos em que, julgado procedente o juízo rescisório, a sentença de primeiro grau foi substituída pelo acórdão. A execução a ser promovida, salvo no que diz respeito às verbas de sucumbência, tem por objeto a causa já decidida em primeiro grau, configurando-se a hipótese prevista no inciso II do art. 575 do CPC, devendo a execução deve ser processada e julgada no juízo de origem, em homenagem aos princípios da instrumentalidade e da economia processual. 3. Questão de ordem solvida para declarar a incompetência absoluta desta Corte para promover a execução do título judicial proferido nesta Rescisória, quanto à restituição do indébito." (TRF4, 1ª Seção, QO/AR 9404309982, relator Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJe 14.03.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. RESCISÓRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUÍZO RESCISÓRIO. ORIGEM. JUÍZO RESCINDENDO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL. ANULAÇÃO DE ATOS TENDENTES À EXECUÇÃO DO JUÍZO RESCISÓRIO NO ÂMBITO DO TRIBUNAL. Em ação rescisória, a competência do Tribunal para execução limita-se a eventual verba honorária fixada em juízo rescindendo, pois a execução do principal, ou seja, referente ao juízo rescisório, deve ser promovida na origem do processo principal. Precedentes desta Corte. Devem ser anulados os atos executórios promovidos pelo juízo absolutamente incompetente." (TRF4, 1ª Seção, AgRg/AR 200904000461432, relator Desembargador Federal Rogério Favreto, DJe 14.12.2011)

Assim, acolho a questão preliminar suscitada pela autarquia, a fim de restringir a execução do julgado definitivo proferido nesta via rescisória à verba honorária, cumprindo ao exequente promover os atos executórios que entender cabíveis junto ao juízo que decidiu a causa subjacente no primeiro grau de jurisdição.

Da execução da verba honorária

Eis o teor do título judicial formado em relação aos honorários advocatícios, conforme acórdão proferido em 26.10.2017 (fls. 217-224), transitado em julgado no dia 17.12.2018 (fl. 345):

"Condene o autor no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC."

A pretensão autárquica para exclusão de juros moratórios do cálculo ou para utilização da Taxa Referencial para atualização do débito esbarra na coisa julgada.

O título judicial é de solar clareza em relação à incidência de correção monetária e juros de mora "conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção)".

Por seu turno, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, vigente desde a época do acórdão, foi aprovado com as alterações introduzidas pela Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que não prevê a utilização da Taxa Referencial para atualização dos débitos da Fazenda Pública.

Adstrito ao título judicial, não impugnado oportunamente pela parte ora executada, é de rigor a atualização monetária do débito na forma estabelecida no referido Manual, com o devido acréscimo de juros moratórios.

Deixo, contudo, de homologar os valores apresentados pelo exequente, haja vista que, indevidamente, calculou os juros moratórios desde a data do acórdão, quando o termo inicial somente se verificou com o trânsito em julgado, conforme disposição literal do artigo 85, § 16, do Código de Processo Civil.

Na medida em que os honorários advocatícios foram fixados em valor líquido e certo, **determino o prosseguimento da execução da verba honorária, com a oportuna requisição de pagamento, considerando-se como valor da execução o montante de R\$ 1.000,00 (mil reais), posicionado para outubro de 2017.**

Ressalto que, na forma do artigo 7º da Resolução CJF n.º 458/2017, o valor requisitado será acrescido de correção monetária e juros moratórios.

Por fim, remetam-se os autos à UFOR para alteração da classe processual de acordo com a atual fase processual (cumprimento de julgado definitivo).

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62994/2019

00001 AÇÃO RESCISÓRIA N° 0014580-93.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.014580-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR(A)	:	ANTONIO ELIAS
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2008.03.99.061797-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000574-53.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SIDNEI MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A, ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000574-53.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SIDNEI MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A, ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação interposta pelo Autor contra sentença (ID 6809878/6809879) que julgou liminarmente improcedente o pedido de correção dos saldos do FGTS e substituição da TR, pelo INPC, IPCA ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação, com fundamento nos artigos 330, I, e artigo 332, ambos do CPC/2015.

Sem condenação em honorários, tendo em vista que não houve o aperfeiçoamento da relação jurídica processual.

Em razões de Apelação (ID 6809982) o Autor aduz, em síntese, ser inconteste o entendimento do C. STF no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária, eis que não é capaz de espelhar o processo inflacionário brasileiro, sendo necessária a substituição por índice que realmente reponha as perdas monetárias.

A Caixa Econômica Federal, citada nos termos do § 2º do artigo 332 do novo Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões (ID 6809988).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000574-53.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SIDNEI MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A, ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não obstante meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da 1ª Turma desta Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS.

A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

Com efeito, no caso dos autos, o Autor ajuizou demanda objetivando a substituição da TR pelo INPC ou pelo IPCA ou por qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação e, por consequência, a condenação da CEF ao pagamento do valor correspondente às diferenças de FGTS em razão da aplicação da correção monetária pelo INPC, nos meses em que a TR foi zero, nas parcelas vencidas e vincendas.

Não se desconhece o recente posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, sob a relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, no sentido de que *"a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice."*

Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

A meu ver, o caso concreto denota uma análise mais abrangente, agora sob o **aspecto constitucional**, razão pela qual não vislumbro o impedimento previsto no inciso V, §1º do artigo 489 do CPC/15, para seguir no julgamento da presente ação em sentido contrário ao entendimento exarado no citado precedente do C. STJ.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada. Confira-se o teor da ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE. ...

5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).

...

7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquiram o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra.

..."

Há que consignar que o Ministro Luiz Fux, redator do acórdão, foi extremamente didático para explicar as razões pela qual a TR não pode ser utilizada como índice medidor da inflação, confira-se:

"Quanto à disciplina da correção monetária dos créditos inscritos em precatórios, a EC nº 62/09 fixou como critério o "índice oficial de remuneração da caderneta de poupança". Ocorre que o referencial adotado não é idôneo a mensurar a variação do poder aquisitivo da moeda. Isso porque a remuneração da caderneta de poupança, regida pelo art. 12 da Lei nº 8.177/91, com atual redação dada pela Lei nº 12.703/2012, é fixada ex ante, a partir de critérios técnicos em nada relacionados com a inflação empiricamente considerada. Já se sabe, na data de hoje, quanto irá render a caderneta de poupança. E é natural que seja assim, afinal a poupança é uma alternativa de investimento de baixo risco, no qual o investidor consegue prever com segurança a margem de retorno do seu capital.

A inflação, por outro lado, é fenômeno econômico insuscetível de captação apriorística. O máximo que se consegue é estimá-la para certo período, mas jamais fixá-la de antemão. Daí por que os índices criados especialmente para captar o fenômeno inflacionário são sempre definidos em momentos posteriores ao período analisado, como ocorre com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), e o Índice de Preços ao Consumidor (IPC), divulgado pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). A razão disso é clara: a inflação é sempre constatada em apuração ex post, de sorte que todo índice definido ex ante é incapaz de refletir a efetiva variação de preços que caracteriza a inflação. É o que ocorre na hipótese dos autos. A prevalecer o critério adotado pela EC nº 62/09, os créditos inscritos em precatórios seriam atualizados por índices pré-fixados e independentes da real flutuação de preços apurada no período de referência. Assim, o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança não é critério adequado para refletir o fenômeno inflacionário.

Destaco que nesse juízo não levo em conta qualquer consideração técnico-econômica que implique usurpação pelo Supremo Tribunal Federal de competência própria de órgãos especializados. Não se trata de definição judicial de índice de correção. Essa circunstância, já rechaçada pela jurisprudência da Casa, evidentemente transcenderia as capacidades institucionais do Poder Judiciário. Não obstante, a hipótese aqui é outra. Diz respeito à idoneidade lógica do índice fixado pelo constituinte reformador para capturar a inflação, e não do valor específico que deve assumir o índice para determinado período. Reitero: não se pode quantificar, em definitivo, um fenômeno essencialmente empírico antes mesmo da sua ocorrência. A inadequação do índice aqui é autoevidente.

"Corroborar essa conclusão reportagem esclarecedora veiculada em 21 de janeiro de 2013 pelo jornal especializado Valor Econômico. Na matéria intitulada "Cuidado com a inflação", o periódico aponta que "o rendimento da poupança perdeu para a inflação oficial, medida pelo IPCA, mês a mês desde setembro" de 2012. E ilustra: "Quem investiu R\$1mil na caderneta em 31 de junho [de 2012], fechou o ano com poder de compra equivalente a R\$996,40. Ganham da inflação apenas os depósitos feitos na caderneta antes de 4 de maio, com retorno de 6%. Para os outros, vale a nova regra, definida no ano passado, de rendimento equivalente a 70% da meta para a Selic, ou seja, de 5,075%". Em suma: há manifesta discrepância entre o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança e o fenômeno inflacionário, de modo que o primeiro não se presta a capturar o segundo. O meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é, portanto, inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período)."

Tomo esse julgamento de empréstimo para resolução da presente lide, dado que firma a orientação de que a Taxa Referencial, não obstante seja utilizada como critério de remuneração das cadernetas de poupança, não cumpre o papel de índice informador da inflação e, destarte, não é legítimo para atualizar as contas do FGTS, sob pena de infringir e destoar da própria lei que trata do referido fundo, que determina a preservação do valor nele depositado e que protege, em última instância, o patrimônio do trabalhador.

Dispõe o artigo 2º da Lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Cumpra realçar, inicialmente, que o FGTS é um "direito do trabalhador", com fundamento de validade no artigo 7º, III da CF, criado e disciplinado por normas que não se submetem ao CTN ou, ainda, ao Sistema Tributário Nacional, justamente por não configurar contribuição ou valor decorrentes da relação de trabalho, como já reconheceu o STF no julgamento do ARE nº 709.212/DF (Gilmar Mendes), em que se afirmou o seguinte:

"Ocorre que o art. 7º, III, da nova Carta expressamente arrolou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço como um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, colocando termo, no meu entender, à celeuma doutrinária acerca de sua natureza jurídica.

Desde então, tornaram-se desarrazoadas as teses anteriormente sustentadas, segundo as quais o FGTS teria natureza híbrida, tributária, previdenciária, de salário diferido, de indenização, etc.

Trata-se, em verdade, de direito dos trabalhadores brasileiros (não só dos empregados, portanto), consubstanciado na criação de um "pecúlio permanente", que pode ser sacado pelos seus titulares em diversas circunstâncias legalmente definidas (cf. art. 20 da Lei 8.036/1995).

...

Trata-se, como se vê, de direito de natureza complexa e multifacetada, haja vista demandar a edição de normas de organização e procedimento que têm o escopo de viabilizar a sua fruição, por intermédio, inclusive, da definição de órgãos e entidades competentes para a sua gestão e da imposição de deveres, obrigações e prerrogativas não apenas aos particulares, mas também ao Poder Público. Cuida-se de verdadeira garantia de caráter institucional, dotada de âmbito de proteção marcadamente normativo (PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte: Staatsrecht II. Heidelberg: C. F. Müller, 1995, p. 53).

O Supremo Tribunal Federal, mesmo anteriormente à Constituição de 1988, já havia afastado a tese do suposto caráter tributário ou previdenciário das contribuições devidas ao Fundo, salientando ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 100.249-2, Rel. Min. Oscar Corrêa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1.7.1988, o Plenário desta Corte deixou assentado o seguinte entendimento:

'Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo comparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador.

Dá-lhe o estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular de direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, aí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos de FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina de Direito do Trabalho. Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação."

Como se vê, mesmo sendo o FGTS um direito (patrimonial) do Trabalhador, cumpre ao Estado a "garantia de seu pagamento", e, do conseguinte, a preservação de seu valor real. Em razão disso foi que a lei que instituiu o FGTS estabeleceu a preservação de seu valor nominal, como se fará ver.

Para melhor compreensão do tema cumpre elucidar breve retrospecto legal, a respeito da aplicação dos índices de correção monetária do FGTS.

A Lei nº 8.036/90, que estabelece regras sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dispõe de forma bastante clara no artigo 2º que "[o] FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações" e, no seu artigo 13 que "[o]s depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização de juros (três por cento ao ano)".

A Lei nº 8.177/91, por sua vez determinou que os depósitos de poupança fossem remunerados, tomando como norte "I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive" (artigo 12).

Por fim, a Lei n. 8.660/1993 extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, anteriormente prevista na Lei n. 8.177/1991, e determinou que os depósitos da poupança fossem remunerados pela Taxa Referencial - TR, conforme se observa da leitura dos seus artigos 2º e 7º:

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. [...]

Art. 7º Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dito isto, temos no ordenamento jurídico, a lei n.º 8.036/90 que instituiu o FGTS e determina a atualização monetária dos saldos das contas fundiárias e, em paralelo, a Lei n.º 8.660/1993 que determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR como remuneração básica dos depósitos de poupança e, portanto, do FGTS.

Sabe-se que a correção monetária não representa acréscimo ao valor sobre o qual incide, mas sim, mera reposição da moeda no tempo, preservando seu poder de compra. É exatamente neste ponto que se verifica o cerne da questão, isto é, se a Taxa Referencial atualiza efetivamente os saldos do FGTS, recompondo o seu valor econômico no tempo.

A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, que por sua vez tem pressuposto constitucional de validade, visto que referido dispositivo garante a atualização monetária aos depósitos feitos na conta vinculada ao FGTS.

Por outro lado, partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal, *in verbis*:

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

XXII - é garantido o direito de propriedade;

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

Da leitura das disposições constitucionais transcritas e do **cotejo a) da preservação do direito de propriedade (em que o FGTS se insere), e b) da garantia do Fundo** tendente a recompor o tempo de serviço do trabalhador, com o precedente do Egrégio STF na ADI 4425, tenho como inafastável a conclusão da não aplicabilidade da TR como índice informador de atualização monetária do valor do FGTS, dado que não se presta a tal finalidade, como assentado por nossa Corte Constitucional.

E nesse sentir, afastada a aplicação da TR, deve ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

A 1ª Turma dessa Corte, inclusive, já registra precedente recente, julgado em 04 de setembro do corrente ano, no sentido de que **para as dívidas não-tributárias a correção não pode ser feita pela variação de TR, dado que não reflete à inflação, devendo se aplicar o IPCA-e, in verbis:**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 870947. TRÂNSITO EM JULGADO DO PRECEDENTE PARADIGMA. DESNECESSIDADE. APLICABILIDADE IMEDIATA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A correção monetária e os juros de mora, sendo consectários da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, de modo que sua alteração não implica em reformatio in pejus.

2. Em 20/09/2017, o STF concluiu o julgamento do RE nº 870.947/SE (Tema nº 810), em regime de repercussão geral, definindo que, em relação às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios idênticos aos juros aplicados à caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

3. O recurso paradigma dispôs, ainda, que o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina, devendo incidir o IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda do poder de compra.

4. Os Tribunais Superiores possuem entendimento consolidado no sentido de que, para fins de aplicação de tese firmada em julgamento de processo afetado à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC/73, com correspondência no art. 1.036, do CPC/2015), é desnecessário que o recurso paradigma de matéria repetitiva tenha transitado em julgado. Precedentes. A mesma sistemática deve ser aplicada em relação aos recursos em regime de repercussão geral.

5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo interno. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023936-77.2014.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, Primeira Turma, D.J. 04/09/2018).(g.n)

Portanto, quer pelo que restou firmado na ADI 4425, quer pelo que restou fixado no tema 810 do STF (RE 870947), a TR não poder ser utilizada como índice tendente a recompor o fenômeno inflacionário, sob pena de violação dos artigos 5º, inciso XXII e 7º, inciso III, da CF.

Não obstante, não é possível cingir a aplicação de outro índice apenas nos meses em que a TR foi inferior à inflação. Se se constata que a TR não se presta para o fim de informar a inflação de determinado período, porque fixada *ex ante*, nos dizeres do Ministro Luiz Fux, e que, portanto, não cumpre a função de preservação da moeda, não é coerente a manutenção desse indexador para alguns períodos, ainda mais se considerarmos que o comando do presente julgado projetará seus efeitos para o futuro, dado o caráter continuativo da relação jurídica tratada na lide.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: acompanho o e. relator pela conclusão.

Com efeito, o STJ no julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, fixou a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

E nos termos do art. 1.040, inc. III, do CPC, a tese fixada nos recursos julgados por esta sistemática possui natureza vinculante.

Com essas considerações, acompanho o Relator.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). ÍNDICE QUE NÃO RECOMPÕE A PERDA DE PODER AQUISITIVO DA MOEDA. VIOLAÇÃO AO ART. 2º DA LEI 8.036/90 E ARTIGOS 5º, XXII e 7º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MODIFICAÇÃO DO POSICIONAMENTO EM RAZÃO DE JULGAMENTO ANTERIOR PELA SISTEMÁTICA DO ARTIGO 942, CPC. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1- Não obstante meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da 1ª Turma desta Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS. A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

2- Não se desconhece o posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, no sentido de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice."

3- Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

4- A meu ver, o caso concreto denota uma análise mais abrangente, agora sob o **aspecto constitucional**, razão pela qual não vislumbro o impedimento previsto no inciso V, §1º do artigo 489 do CPC/15, para seguir no julgamento da presente ação em sentido contrário ao entendimento exarado no citado precedente do C. STJ.

5- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada.

6- Não obstante seja utilizada como critério de remuneração das cadernetas de poupança, não cumpre o papel de índice informador da inflação e, destarte, não é legítimo para atualizar as contas do FGTS, sob pena de infringir e destoar da própria lei que trata do referido fundo, determina a preservação do valor nele depositado e que protege, em última instância, o patrimônio do trabalhador.

7- O FGTS é um "direito do trabalhador", com fundamento de validade no artigo 7º, III da CF, criado e disciplinado por normas que não se submetem ao CTN ou, ainda, ao Sistema Tributário Nacional.

8- O Supremo Tribunal Federal, mesmo anteriormente à Constituição de 1988, já havia afastado a tese do suposto caráter tributário ou previdenciário das contribuições devidas ao Fundo, salientando ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista.

9- Há no ordenamento jurídico, a lei n.º 8.036/90 que instituiu o FGTS e determina a atualização monetária dos saldos das contas fundiárias e, em paralelo, a Lei n.º 8.660/1993 que determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR como remuneração básica dos depósitos de poupança e, portanto, do FGTS.

10- A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, que por sua vez tem pressuposto constitucional de validade, visto que referido dispositivo garante a atualização monetária aos depósitos feitos na conta vinculada ao FGTS.

11- Partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal.

12- Da leitura de tais disposições constitucionais e do **cotejo a) da preservação do direito de propriedade (em que o FGTS se insere), e b) da garantia do Fundo** tendente a recompor o tempo de serviço do trabalhador, com o precedente do Egrégio STF na ADI 4425, tenho como inafastável a conclusão da não aplicabilidade da TR como índice informador de atualização monetária do valor do FGTS, dado que não se presta a tal finalidade, como assentado por nossa Corte Constitucional.

13- E nesse sentir, afastada a aplicação da TR, deve ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

14- A 1ª Turma dessa Corte, inclusive, já registra precedente no sentido de que para as dívidas não tributárias a correção não pode ser feita pela variação de TR, dado que não reflete à inflação, devendo se aplicar o IPCA-e (AC n.º 0023936-77.2014.4.03.6100/SP).

15- Não é possível cingir a aplicação de outro índice apenas nos meses em que a TR foi inferior à inflação, ainda mais se considerarmos que o comando do presente julgado projetará seus efeitos para o futuro, dado o caráter continuativo da relação jurídica tratada na lide.

16- Apelação NÃO provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, após retificação de voto pelo relator, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, tendo o Des. Fed. Hélio Nogueira acompanhado pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010272-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: BRUNO SANCHEZ DE ARAUJO, IRINA CLAUDIA FERNANDES ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO LUIZ SCURATO VICENTE - SP322224-A

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO LUIZ SCURATO VICENTE - SP322224-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em face de decisão que, em ação ajuizada por IRINA CLAUDIA FERNANDES ALVES, deferiu parcialmente a tutela provisória de urgência para determinar que a Agravante e a as demais Rés DMF CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA e CONSTRAC CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. paguem aos autores a quantia mensal de R\$ 2.100,00, correspondente ao valor médio para locação de um imóvel na mesma rua em que está localizado o condomínio Libertê, interditado pela Defesa Civil em razão de risco de desabamento, bem como para suspender a cobrança das prestações do contrato de financiamento celebrado com a CEF.

Sustenta a agravante, em síntese, que apenas participou do contrato como agente financeiro, não tendo responsabilidade pelos vícios de construção da obra e, portanto, não é responsável solidária pelo pagamento do aluguel aos autores da ação.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, a agravante limita-se a requerer a concessão do efeito suspensivo, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a sua concessão.

Ademais, não vislumbro a probabilidade de provimento do recurso.

De fato, o C. STJ possui entendimento no sentido de que, nas hipóteses em que a CEF não atue apenas agente financeiro - responsável, tão somente, pelo financiamento do projeto de construção do imóvel -, há responsabilidade solidária pelos defeitos do empreendimento. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO EM IMÓVEL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE SEGURADORA E AGENTE FINANCEIRO . AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agente financeiro somente tem legitimidade passiva 'ad causam' para responder solidariamente com a seguradora, nas ações em que se pleiteia a cobertura por vícios de construção do imóvel, quando também tenha atuado na elaboração do projeto, na execução ou na fiscalização das obras do empreendimento. Precedentes.
2. No caso dos autos, como o acórdão recorrido não assinalou nenhuma dessas circunstâncias fáticas, não é possível reconhecer a existência de solidariedade, sob pena de ofensa à Súmula n. 7/STJ.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1522725/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 22/02/2016) (grifei)

RECURSOS ESPECIAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO. AGENTE FINANCEIRO . I LEGITIMIDADE . DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.

1. A questão da legitimidade passiva da CEF , na condição de agente financeiro , em ação de indenização por vício de construção, merece distinção, a depender do tipo de financiamento e das obrigações a seu cargo, podendo ser distinguidos, a grosso modo, dois gêneros de atuação no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, isso a par de sua ação como agente financeiro em mútuos concedidos fora do SFH (1) meramente como agente financeiro em sentido estrito, assim como as demais instituições financeiras públicas e privadas (2) ou como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda.
 2. Nas hipóteses em que atua na condição de agente financeiro em sentido estrito, não ostenta a CEF legitimidade para responder por pedido decorrente de vícios de construção na obra financiada. Sua responsabilidade contratual diz respeito apenas ao cumprimento do contrato de financiamento, ou seja, à liberação do empréstimo, nas épocas acordadas, e à cobrança dos encargos estipulados no contrato.
- A previsão contratual e regulamentar da fiscalização da obra pelo agente financeiro justifica-se em função de seu interesse em que o empréstimo seja utilizado para os fins descritos no contrato de mútuo, sendo de se ressaltar que o imóvel lhe é dado em garantia hipotecária. Precedente da 4ª Turma no REsp. 1.102.539/PE.
3. Hipótese em que não se afirma, na inicial, tenha a CEF assumido qualquer outra obrigação contratual, exceto a liberação de recursos para a construção. Não integra a causa de pedir a alegação de que a CEF tenha atuado como agente promotor da obra, escolhido a construtora, o terreno a ser edificado ou tido qualquer responsabilidade em relação ao projeto.
 4. O acórdão recorrido, analisando as cláusulas do contrato em questão, destacou constar de sua cláusula terceira, parágrafo décimo, expressamente que "a CEF designará um fiscal, a quem caberá vistoriar e proceder a medição das etapas efetivamente executadas, para fins de liberação de parcelas. Fica entendido que a vistoria será feita exclusivamente para efeito de aplicação do empréstimo, sem qualquer responsabilidade da CEF pela construção da obra." Essa previsão contratual descaracteriza o dissídio jurisprudencial alegado, não havendo possibilidade, ademais, de revisão de interpretação de cláusula contratual no âmbito do recurso especial (Súmulas 5 e 7).
 5. Recurso especial da CAIXA SEGURADORA S/A não conhecido e recurso especial do CONDOMÍNIO EDIFÍCIO RESIDENCIAL DA PRAÇA E OUTROS não provido.

(STJ, REsp 897.045/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 15/04/2013) (grifei)

Todavia, os documentos acostados aos autos permitem concluir que a CEF, no presente caso, não era mero agente financiador do empreendimento imobiliário; ao contrário, a instituição financeira atuou como verdadeira executora de política pública para a promoção de moradias voltadas a um público de baixo poder aquisitivo.

Ressalte-se, inclusive, que, conforme consignado na decisão recorrida, a construção foi financiada com recursos do FGTS, o que denota o papel da CEF como gestora do empreendimento.

Sobre os requisitos para a concessão da antecipação da tutela recusal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recusal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000144-71.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANA MARIA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000144-71.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANA MARIA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR): Trata-se de Apelação interposta pela autora, ANA MARIA MACHADO, contra sentença (ID 807520) que julgou improcedente o pedido inicial de pensão por morte de ex-combatente, na qualidade de filha e companheira do militar, desde o pedido administrativo, e atualizações. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor mínimo do §3º do art. 85 do CPC, observando-se o benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais (ID 807522), a autora repisa os termos da inicial e alega: cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide e dependência econômica presumida do militar falecido .

Com as contrarrazões da UNIÃO (ID 807524), subiram os autos a esta Corte Regional.

Recebida a apelação em seus regulares efeitos (ID 1847135).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000144-71.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANA MARIA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Do pedido de pensão militar

A legislação aplicável é aquela vigente ao tempo do óbito, dado que em termos de benefícios, quer sejam oriundos do Regime Geral da Previdência Social, quer sejam oriundos do regime do funcionalismo civil ou militar, aplica-se o princípio *tempus regit actum*.

Nesse sentido situa-se o entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, consubstanciado na Súmula nº 359, *in verbis*:

"Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários."

Quanto ao ponto, colaciono os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR. PENSÃO. LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA. DATA DO ÓBITO. REVERSÃO DO BENEFÍCIO. FILHA . ART. 7º DA LEI 3.765/1960. APLICABILIDADE. 1. É entendimento firmado tanto no STF quanto no STJ que a disciplina do direito à pensão por morte deve ser realizada com fundamento na lei específica vigente ao tempo do óbito do militar, em respeito ao princípio do tempus regit actum. (...) ..EMEN:(AGARESP 201202412746, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/02/2013 ..DTPB:.)

..EMEN: ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR. PENSÃO DE FILHA . ART. 29 DA LEI Nº 3.765/1960. REDAÇÃO ORIGINAL. APLICABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. ACUMULAÇÃO COM DUAS PENSÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. SUS PENSÃO DE COTA-PARTE ATÉ EVENTUAL OPÇÃO DA INTERESSADA. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o regramento do direito à pensão por morte há de ser feito com base na lei vigente à época do óbito do instituidor: (...) EMEN:(AGRESP 200702238060, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 09/10/2012 ..DTPB:.)

O óbito do instituidor da pensão ocorreu em 20.01.2008, consoante certidão juntada na p. 04 do ID 807516.

Desta forma, impõe-se se a incidência da Lei n. 8.059, de 04 de julho de 1990:

Art. 5º Consideram-se dependentes do ex-combatente para fins desta lei:

I - a viúva;

II - a companheira;

III - o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos;

IV - o pai e a mãe inválidos; e

V - o irmão e a irmã, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos.

Parágrafo único. Os dependentes de que tratam os incisos IV e V só terão direito à pensão se viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito.

Note-se do rol dos beneficiários da pensão que à data do óbito do ex-combatente já não mais havia permissivo legal de concessão de pensão para filha de qualquer idade e situação de invalidez.

No caso dos autos, a autora à época do falecimento já era maior, o que afasta a presunção de dependência econômica. Do mesmo modo, nada está a indicar seja a autora inválida.

A autora, ainda, na inicial, embora seja de fato filha do instituidor da pensão, como demonstram os documentos pessoais juntados, faz a alegação, no mínimo, imoral, na tentativa de demonstrar o preenchimento dos requisitos como de beneficiária: de que vivia na condição de verdadeira companheira do pai e que a relação entre eles igualar-se-ia à união estável, nos seguintes termos:

(...)³ - A requerente é solteira, quando da morte tinha 54 anos de idade, e sempre viveu sob o mesmo teto e dependência do pai, inclusive desde 1995 do "de cujus" dependeu exclusivamente da autora, pois esta cuidava dos seus bens, da sua saúde, dava banho, enfim, fazia tudo para seu pai, portanto viviam em perfeita união estável, naturalmente só faltava o sexo.

4 - Assim se é reconhecida a união homoafetiva, a união existente entre pai e filha, quando a filha vive exclusivamente para cuidar do pai, conforme "in casu", entende que tal união também deve ser reconhecida.(...)

Contudo, com bem anotou o MM Juiz a quo, tal situação não é permitida pelo ordenamento jurídico pátrio, conforme dispõe o Código Civil:

Art. 1.521. Não podem casar:

I - os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil;

II - os afins em linha reta;

III - o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante;

IV - os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive;

V - o adotado com o filho do adotante;

VI - as pessoas casadas;

VII - o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte.

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.(n.g.)

§ 1o A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do [art. 1.521](#); não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.(n.g.)

Logo, por qualquer prisma não há possibilidade de acolhimento do pedido da autora.

Nesta esteira, não há que se falar em cerceamento de defesa por ausência de oitiva de testemunha.

Deste modo, irretorquível a sentença de primeira instância.

Das verbas sucumbenciais

Na hipótese, cabível a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo do art. 85 do CPC/2015.

O Juízo de origem condenou a parte autora em custas e honorários advocatícios no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos à UNIÃO levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, os quais majoro em 1% sobre o valor da condenação, observada a gratuidade da justiça.

Dispositivo

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

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o fim de **dar parcial provimento** à apelação para o efeito de **anular a sentença**, determinando o retorno dos autos à origem para regular processamento.

A apelante defende tanto a ocorrência de cerceamento de defesa, já que não lhe teria sido oportunizada a produção de prova, como a pertinência do pedido quanto ao mérito da discussão.

Entendo que assiste razão, em parte, à recorrente, contudo por fundamento diverso daquele por ela esgrimido.

Observo que o pedido foi julgado liminarmente improcedente, sem a citação da parte contrária para apresentação de resposta, sequer tramitação do feito.

Constato, no entanto, que tal possibilidade é restrita, consoante o novo Código de Processo Civil, somente às hipóteses em que o pleito contrariar “I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; IV - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local” ou ainda quando “O juiz verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição” (artigo 332 e § 1º).

Entretanto, o magistrado sentenciante não aplicou quaisquer desses fundamentos, cingindo-se a julgar liminarmente a improcedência do pedido, a uma pela aplicação da Lei nº 8.059/90 e a duas porquanto “a possibilidade jurídica do pedido da autora encontra óbice na legislação mencionada, já que a sua pretensão de reconhecimento da qualidade de companheira do pai ex-combatente falecido, em convivência equiparada à União Estável, é expressamente rejeitada por lei”.

Assim, diante do não enquadramento da sentença às hipóteses legais de julgamento liminar do pleito posto nos autos, tenho que a decisão deva ser anulada com o retorno do feito à origem para regular processamento, com a citação da ré e a instrução probatória, se for o caso.

Ademais, voltando os olhos para o pedido formulado nos autos, constato que a autora menciona como causa de pedir a Lei nº 4.242/63, não obstante deduza o pleito de percepção de pensão de Segundo Tenente, esta sim estampada na Constituição de 88 e na Lei nº 8.059/90.

Assim, independentemente da discussão relativa ao reconhecimento de união estável entre pai e filha (!), é de se cogitar sobre a possibilidade de, em princípio, o pedido ser julgado à luz da legislação anterior trazida pela autora como causa de pedir, até mesmo porque o artigo 17 da Lei nº 8.059/90 prevê que “Os pensionistas beneficiados pelo [art. 30 da Lei nº 4.242, de 17 de julho de 1963](#), que não se enquadrarem entre os beneficiários da pensão especial de que trata esta lei, continuarão a receber os benefícios assegurados pelo citado artigo, até que se extingam pela perda do direito, sendo vedada sua transmissão, assim por reversão como por transferência”.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO. LEI N. 8.059/90. FILHA MAIOR. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. IMPEDIMENTO PARA O CASAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de pensão por morte de ex-combatente, na qualidade de filha e companheira do militar, a ser paga desde o pedido administrativo e atualizações. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor mínimo do §3º do art. 85 do CPC, observando-se o benefício da assistência judiciária gratuita.
2. Legislação aplicável é aquela vigente ao tempo do óbito, dado que em termos de benefícios, quer sejam oriundos do Regime Geral da Previdência Social, quer sejam oriundos do regime do funcionalismo civil ou militar, aplica-se o princípio *tempus regit actum*. Óbito do instituidor da pensão ocorreu em 20.01.2008. Incidência da Lei n. 8.059/90.
3. Na data do óbito do ex-combatente já não mais havia permissivo legal de concessão de pensão para filha independentemente da idade e situação de invalidez. No caso dos autos, a autora à época do falecimento já era maior, o que afasta a presunção de dependência econômica. Do mesmo modo, nada está a indicar seja a autora inválida.
4. A autora, embora seja de fato filha do instituidor da pensão, como demonstram os documentos pessoais juntados, faz a alegação, no mínimo, imoral, na tentativa de demonstrar o preenchimento dos requisitos como beneficiária, de que vivia na condição de verdadeira companheira do pai e que a relação entre eles igualar-se-ia à união estável. Impossibilidade jurídica de reconhecimento da união estável entre pai e filha. Impedimento legal para o casamento. Sentença de improcedência mantida.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Valdeci dos Santos e Souza Ribeiro; vencidos o Des. Fed. Wilson Zauhy e o Juiz Federal Convocado Silva Neto, que davam parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003154-92.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SUELY FATIMA DE CASTRO RIBEIRO

Advogados do(a) APELANTE: TATIANE DOS SANTOS CARLOMAGNO BARREIRA - SP232030, ANDRE LUIS SALIM - SP306387

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Defiro a dilação de prazo pleiteada pela parte autora para que promova a regularização da virtualização do conteúdo da mídia digital acostada à fl. 341, porém, pelo prazo de em 10 (dez) dias.

I.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a decisão que declinou a competência para julgamento da ação à Justiça Comum Estadual.

Sustenta a agravante, em síntese, que tem interesse e deve intervir no feito porque há risco de comprometimento do FCVS, devendo ser mantida a competência da Justiça Federal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC.

Com efeito, na hipótese, a decisão recorrida entendeu que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF é a parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

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

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

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66 , garantida pelo FCVS , existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

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

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

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

No mesmo sentido o entendimento desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS . ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS , com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS .

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que o contrato relativo à presente ação foi firmado anteriormente à vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.

Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento com fundamento no artigo 932, IV, "b", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024291-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARIA DE LOURDES MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ PEREIRA DE OLIVEIRA - SP257017

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Intime-se a apelante para que promova a regularização da virtualização dos presentes autos, no prazo de 15 dias, visto que nos IDs 1501385 a 1501421 há inúmeros documentos ilegíveis, sob pena de se obstar o julgamento do recurso.
Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009357-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: RN COMERCIO VAREJISTA S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE LIMA NAVES - MG91166-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RN COMÉRCIO VAREJISTA S.A.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu pedido de liminar formulado com o objetivo de que fosse determinado à autoridade que se abstivesse de impedir a compensação cruzada de créditos tributários decorrentes de decisões judiciais transitadas em julgado com débitos previdenciários apurados após o eSocial sem que haja limitação temporal diferente daquela prevista no artigo 168 do CTN.

Defende a agravante a possibilidade de substituição da autoridade coatora pelo Poder Judiciário para rever suas decisões e resguardar os direitos líquidos e certos dos jurisdicionados. Defende a impossibilidade de modificação do prazo quinquenal previsto no artigo 168 do CTN, que defende ser aplicável também à compensação – por meio de lei ordinária, tendo em vista a previsão do artigo 146, III, “b” da Constituição Federal.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Ao tratar da restituição e compensação de tributos e contribuições, a Lei nº 9.430/96 estabeleceu em seu artigo 74 o seguinte:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

Ainda sobre o tema, a Lei nº 11.457/2007 previa em sua redação original o seguinte:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 não se aplica às [contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei](#).

Entretanto, em 30.05.2018 foi publicada a Lei nº 13.670 que deu nova redação ao *caput* do artigo 26 da Lei nº 11.457/07 e revogou seu parágrafo único, além de incluir o artigo 26-A naquele diploma legal, passando a vigorar tais dispositivos com a seguinte redação:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no prazo máximo de 30 (trinta) dias úteis, contado da data em que ela for promovida de ofício ou em que for apresentada a declaração de compensação.

Parágrafo único. (Revogado).

Art. 26-A. O disposto no [art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996](#):

I – aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelo sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo;

II – não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelas demais sujeitos passivos; e

III – não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico).

§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo:

I – o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e

b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e

II – o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e

b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo.

(negritei)

Extraí-se da leitura do dispositivo legal que há expressa vedação à compensação de débitos relativos a contribuições previdenciárias e contribuições devidas a terceiros (artigos 2º e 3º da Lei nº 11.457/07) com créditos de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

Sem razão a agravante ao defender a impossibilidade de modificação do prazo quinquenal previsto no artigo 168 do CTN por meio de lei ordinária, nos termos do artigo 146, III, 'b' da Constituição Federal.

Mencionado dispositivo constitucional prevê o seguinte:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

I – dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

II – regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;

III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239.

(...)

Como se percebe, diversamente do que alega a agravante, não há previsão constitucional de que o estabelecimento de normas gerais relativas à compensação (ou a todas as formas de extinção do crédito tributário previstas no artigo 156 do CTN) deva ser veiculado obrigatoriamente por meio de lei complementar, o que se aplica apenas aos temas da obrigação tributária, lançamento, crédito, prescrição e decadência.

Anoto, neste ponto, que a compensação e a prescrição/decadência constituem hipóteses distintas de extinção do crédito tributário, previstas, respectivamente, nos incisos II e V do artigo 156 do CTN. Sendo assim, se acaso fosse a intenção do legislador constitucional limitar as regras da compensação à lei complementar o teria feito tal como procedeu em relação à prescrição e à decadência, daí depreendendo-se ser possível o estabelecimento de regras relativas à compensação pelo instrumento da lei ordinária.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009897-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RIO BRANCO COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PAPÉIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DESPACHO

A despeito da previsão contida no artigo 1.017, 5º do CPC, a certidão Num. 55291815 – Pág. 1 noticia a impossibilidade de acesso ao Sistema PJe – Processo Judicial Eletrônico do 1º Grau. Sendo assim, deverá a agravante providenciar a juntada dos documentos previstos nos incisos I a III do mesmo dispositivo legal no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de prosseguimento.

Ainda segundo a mencionada certidão, a agravante não comprovou o recolhimento das custas, inexistindo alegação de que lhe foram concedidos os benefícios da justiça gratuita. Quanto ao tema, registro que o preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138 de 06.07.2017 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Conforme a Tabela V da referida Resolução, as custas no valor de R\$ 64,26 devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, UG/Gestão 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União – GRU, em qualquer agência da CEF – Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (artigo 3º).

Considerando, assim, que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação da agravante para que, no mesmo prazo de 5 (cinco) dias também comprove o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumpridas as determinações supra, remetam-se os autos à UFOR para verificação de prevenção.

Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001367-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: RP ENGENHARIA INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - MS13043-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RP ENGENHARIA INDUSTRIAL LTDA**, contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária patronal incidente sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados, bem como a título de adicional de férias, aviso prévio indenizado e respectiva parcela do 13º salário.

Discorre a agravante sobre a previsão constitucional e legal das contribuições previdenciárias sobre as remunerações destinadas a retribuir o trabalho, seja pelos serviços prestados ou pelo tempo em que o empregado ou trabalhador avulso permanece à disposição do empregador ou tomador de serviços, o que afasta a incidência sobre os pagamentos são destinados a indenizar o trabalhador e que não se inserem na hipótese de incidência prevista no artigo 22, I da Lei nº 8.212/91.

Argumenta que os valores pagos pelos quinze primeiros dias de afastamento do trabalhador doente ou acidentado anteriores à eventual obtenção do respectivo benefício previdenciário, terço de férias, aviso prévio indenizado e respectivo 13º salário proporcional não se inserem na hipótese de incidência prevista no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

Antecipação da tutela recursal concedida parcialmente (ID 26926548)

Interposto Agravo Legal (ID 31004993).

Todavia, há de se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, o feito principal autuado sob o nº 5006949-27.2018.4.03.6103 foi sentenciado, não havendo mais interesse no provimento jurisdicional ora almejado, cujas consequências jurídicas encontram-se superadas.

Neste aspecto, nego seguimento ao agravo de instrumento, por prejudicialidade, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019269-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: TERRAPLENAGEM E PAVIMENTAÇÃO TECNO TERRA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA GABRIELA CIOLA - SP392910-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL - SENAC, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS BESERRA DE LIMA - RJ126446-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS BESERRA DE LIMA - RJ126446-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TERRAPLENAGEM E PAVIMENTAÇÃO TECNO TERRA LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária e contribuições a terceiros incidentes sobre os valores pagos (i) nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por auxílio-doença, bem como a título de (ii) aviso prévio indenizado, (iii) férias gozadas, indenizadas ou paga em dobro, (iv) terço constitucional de férias gozadas, indenizadas ou paga em dobro, (v) 13º salário integral e indenizado, (vi) horas extras e descanso semanal remunerado sobre horas extras, (vii) terço de férias pagas na rescisão e férias proporcionais pagas na rescisão, (viii) adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de periculosidade sobre férias e horas *in itinere*.

Alega a agravante que nos termos dos artigos 150, I, 195, I, 'a' e 201, § 11º da Constituição Federal e Lei nº 8.212/91 as contribuições previdenciárias somente devem incidir sobre as verbas pagas a título de remuneração aos seus empregados, assim entendido como sendo os pagamentos "destinados a retribuir o trabalho". Defende, assim, que não deve haver incidência sobre as verbas debatidas no feito de origem, vez que possuem natureza indenizatória e não remuneratória.

Antecipação da tutela recursal parcialmente concedida (ID 4211587).

Interposto Agravo Legal (ID 6538293).

Com contraminuta (ID 6725060).

Opinou o Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (ID 55525221).

Todavia, há de se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, o feito principal autuado sob o nº 5001690-28.2018.4.03.6143 foi sentenciado, não havendo mais interesse no provimento jurisdicional ora almejado, cujas consequências jurídicas encontram-se superadas.

Neste aspecto, nego seguimento ao agravo de instrumento, por prejudicialidade, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5007247-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

RECORRENTE: CALÇADOS SAMELLO SA

Advogado do(a) RECORRENTE: SINTIA SALMERON - SP297462-A

RECORRIDO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Anoto, *ab initio*, ser descabida a alegação de impossibilidade de conhecimento do recurso por não ter sido instruído com os documentos mencionados no artigo 1.017, I do CPC, vez que não se trata *in casu* de agravo de instrumento, mas, diversamente, de pedido de efeito suspensivo à apelação.

Todavia, a fim de permitir à requerida o pleno exercício de defesa e do contraditório, determino à requerente que no prazo de 10 (dez) dias providencie a juntada de cópia integral do feito de origem.

Cumprida a determinação, intime-se a requerida para cumprimento do despacho Num. 45847534 – Pág. 1 no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se

São Paulo, 2 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010417-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A

AGRAVADO: ANDERSON LUIZ SIMONATO

D E C I S Ã O

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo BANCO DO BRASIL S.A. em face de decisão que deferiu parcialmente a tutela provisória, em ação ajuizada por ANDERSON LUIZ SIMONATO, para determinar que a instituição conceda o empréstimo do FGAB referente às parcelas de novembro de 2016 a janeiro de 2017; conceda o prazo de 30 dias para que os autores apresentem novos pedidos referentes às parcelas subsequentes, até o limite de 12, e para que proceda à retificação das negativas dos autores a fim de que reflitam o eventual novo valor do débito.

Sustenta o agravante, em síntese, ilegitimidade passiva, pois a responsável pela concessão do empréstimo do fundo garantidor seria a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, haja vista que o FGAB é por ela administrado. Aduz existência de obrigação impossível de ser cumprida pelo BANCO DO BRASIL S.A.

Afirma que a inclusão do nome dos Agravados nos cadastros de proteção ao crédito constituiu exercício regular de direito.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, o agravante limita-se a alegar genericamente que poderá sofrer prejuízos caso a decisão não seja suspensa, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão da antecipação da tutela recursal.

Alega também que não lhe pode ser imposta multa diária para cumprimento de obrigação impossível, sendo que, na decisão recorrida, não houve tal imposição.

Sobre os requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

A ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo - perigo de dano - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030067-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO SERGIO VULPE FAUSTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO EMILIO GALINARI BERTOLUCCI - SP99967-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ANTONIO SERGIO VULPE FAUSTO em face de decisão que indeferiu tutela provisória, em ação ajuizada contra a UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de ausência de responsabilidade por dívidas tributárias impostas em autuação da empresa Pró Saúde – Associação Beneficente de Assistência Social e Hospitalar.

Sustenta o agravante, em síntese, que nunca exerceu plenos poderes de gestão na referida entidade, não tendo, portanto, praticado qualquer ato irregular. Afirma que havia relação de emprego, cujo reconhecimento já foi pleiteado na Justiça competente, embora ele prestasse serviços por meio de pessoa jurídica, razão pela qual todos seus atos estavam subordinados às ordens superiores.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão reconrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, o agravante limita-se a alegar genericamente que poderá sofrer prejuízos, como a inclusão do seu nome no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal na eventualidade de se terminar o processo administrativo tributário com resultado desfavorável, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão da antecipação da tutela recursal.

Sobre os requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal - perigo de dano - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000420-69.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: COREMAX ARTEFATOS DE PAPEL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MULLER - SC17397-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000420-69.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: COREMAX ARTEFATOS DE PAPEL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MULLER - SC1739700A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de recurso de apelação interposta por Coremax Artefatos de Papel Ltda. contra sentença que, em sede de mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Secretaria da Receita Federal do Brasil em Taubaté, extinguiu o feito sem exame do mérito, com fundamento no artigo 10 da Lei nº 12.016/09 e 330, II e 485, I e VI do CPC, em razão da ilegitimidade de empresa filial para postular a pretensão deduzida em juízo.

A apelante pugna pela reversão do julgado, ao fundamento de que, para fins tributários, matriz e filial são considerados estabelecimentos autônomos e com capacidade de contrair obrigação tributária. Afirma que, no caso, o fato gerador da exação é o pagamento de verbas decorrentes da utilização do trabalho, oriundo do vínculo empregatício existente entre os empregados e a impetrante, filial de Pindamonhangaba, legítima para impetrar a presente demanda.

No mérito, requer seja reconhecido seu direito líquido e certo de não incluir na base de cálculo das contribuições sociais os pagamentos realizados aos seus empregados a título de férias usufruídas e salário-maternidade.

Requer seja provido o recurso interposto para reconhecer sua legitimidade ativa, anulando-se a sentença recorrida com a devolução dos autos ao juízo de origem para que o feito tenha regular prosseguimento ou o provimento da apelação no mérito, caso seja esse o entendimento desta Corte Regional.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF manifestou-se pelo desprovimento da apelação (Id 1632099).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000420-69.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: COREMAX ARTEFATOS DE PAPEL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MULLER - SC1739700A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O juízo de origem extinguiu o feito por ilegitimidade ativa da impetrante, ao fundamento de que a impetração do mandado de segurança destinado a discutir a cobrança de contribuições sociais relativas às filiais da empresa caberia a matriz, a quem compete a apuração e o recolhimento dos tributos de suas filiais.

Todavia, deve ser reconhecida a legitimidade da impetrante para demandar isoladamente, por se tratar de estabelecimento autônomo, verificando-se que está estabelecida no município de Pindamonhangaba, na esfera de atribuição da autoridade coatora apontada (Delegado da Receita Federal do Brasil em Taubaté/SP).

Nos termos do art. 126 do CTN, a capacidade tributária passiva independe da capacidade civil, de modo que uma filial poderá ser considerada contribuinte independente da sua respectiva sede e de outras filiais da mesma pessoa jurídica.

Assim, não obstante a relação de subordinação jurídica existente entre a matriz e suas filiais, à luz da legislação tributária, cada ente configura um contribuinte distinto, com apurações próprias e apartadas das demais.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, para fins fiscais, tratando-se de tributos com fatos geradores individualizados, a matriz e suas filiais constituem pessoas jurídicas autônomas, possuindo, inclusive, CNPJ diferentes:

"PROCESSUAL CIVIL - LEGITIMIDADE - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - MATRIZ - FILIAL.

1. É cediço no Eg. STJ que: *"Em se tratando de tributo cujo fato gerador operou-se de forma individualizada, tanto na matriz, quanto nas filiais, não se outorga àquela legitimidade para demandar, isoladamente, em juízo, em nome destas. Os estabelecimentos comerciais e industriais, para fins fiscais, são considerados pessoas jurídicas autônomas, com CNPJ diferentes e estatutos sociais próprios."* Precedentes.

(RESP 681120 / SC, Rel. Min. José Delgado, DJ de 11/04/2005; REP 640880/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ de 17/12/2004). 2. Recurso Especial desprovido. (REsp nº 711352 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 26/09/2005).

Logo, *in casu*, a apuração e o recolhimento das contribuições questionadas são feitos de forma descentralizada pelo estabelecimento filial, o que lhes permite demandar de forma autônoma em relação à matriz, o que lhe confere legitimidade ativa para o presente *mandamus*.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. LEGITIMIDADE ATIVA. FILIAL. RECURSO PROVIDO.

1. *Quando o fato gerador do tributo operar-se de forma individualizada em relação a cada uma das empresas, não pode a matriz, isoladamente, demandar em juízo em nome das filiais, uma vez que, para fins fiscais, os estabelecimentos são considerados entes autônomos.*

2. *Nos processos de execução fundados em título executivo judicial, são consideradas partes aquelas que figuraram nos pólos ativo e passivo do processo de conhecimento, salvo as exceções constantes dos arts. 566 a 568 do Código de Processo Civil. Assim, não tendo a filial feito parte do processo de conhecimento, não pode ser considerada parte legítima para figurar no pólo ativo da execução da sentença.*

3. *Recurso especial provido."*

(RESP 200301154030, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA: 24/04/2006).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEGITIMIDADE ATIVA DAS FILIAS PARA AJUIZAR DEMANDA. NÃO INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES SOBRE VALORES REFERENTES A TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, PRÊMIO ASSIDUIDADE, QUINZE DIAS ANTECEDENTES À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE E AUXÍLIO-CRECHE. ADICIONAL DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS, NOTURNO, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO MATERNIDADE. VERBAS DE NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

(...)

II. *As filiais detêm legitimidade para demandar isoladamente, por se tratar de estabelecimentos autônomos dotadas de CNPJ próprio para fins tributários.*

(...)"

(AMS 00077568320144036100, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - LEGITIMIDADE ATIVA DAS FILIAIS - EXTINÇÃO DO FEITO AFASTADA - APRECIÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT -APURAÇÃO EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA IDENTIFICADO PELO SEU CNPJ -COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SEGURANÇA CONCEDIDA, EM PARTE.

1. *O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para fins tributários, a existência de CNPJ próprio caracteriza a autonomia patrimonial, administrativa e jurídica das filiais em relação à matriz (AgRg no REsp nº 1.488.209/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 20/02/2015; REsp nº 711352 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 26/09/2005, pág. 237).*

2. *Se o fato gerador se operou de forma individualizada na filial, é ela que detém legitimidade para propor ação mandamental.*

3. No caso concreto, tendo as filiais impetrantes legitimidade para ajuizar a ação e sendo a autoridade impetrada parte legítima para ser demandada, não pode subsistir a sentença que, com fundamento na ilegitimidade ativa, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito.

(...)"

(AMS 00087085220114036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MATRIZ E FILIAL. FATOS GERADORES INDIVIDUALIZADOS. ESTABELECIMENTOS AUTÔNOMOS PARA FINS TRIBUTÁRIOS. LEGITIMIDADE PARA DEMANDAR ISOLADAMENTE. ADEQUAÇÃO DA IMPETRAÇÃO PELA FILIAL SEDIADA EM CAMPINAS. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para fins fiscais, tratando-se de tributos com fatos geradores individualizados, a matriz e suas filiais constituem pessoas jurídicas autônomas, possuindo, inclusive, CNPJ diferentes e estatutos sociais próprios.

2. No caso dos autos, a pretensão refere-se às contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, cuja apuração e recolhimento operam-se separadamente, sendo matriz e filial consideradas estabelecimentos autônomos para fins tributários e, por conseguinte, a filial e a matriz são partes legítimas para discutir as suas próprias contribuições.

3. Assim, não verifico inadequação na impetração do presente mandado de segurança em favor da filial sediada em Campinas nos moldes da sentença, visto que, é pacífico o entendimento no sentido de possuir a filial legitimidade para discutir as contribuições recolhidas em seu âmbito.

4. Além disso, na hipótese em que matriz e filial encontram-se sediadas em bases territoriais distintas, o mandado de segurança impetrado pela matriz em face da autoridade coatora que atua na sua respectiva base territorial não poderia abarcar os fatos geradores ocorridos fora da área de atuação da autoridade coatora indicada, ao passo que o mandado de segurança impetrado pela(s) filial(is) em face da autoridade coatora que atua na sua respectiva base territorial não poderia abarcar os fatos geradores ocorridos fora. Isto pois, no mandado de segurança há uma limitação decorrente do ato coator; isto é, o objeto do mandamus não pode abranger fatos/atos fora do âmbito de atuação da autoridade coatora indicada, assim como a decisão dele não pode produzir efeitos sobre os recolhimentos fora do âmbito de atuação da autoridade coatora.

5. Tendo sido o mandado de segurança anterior impetrado pela sede (CNPJ próprio) em face do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil EM SÃO PAULO, apenas os atos realizados por esta autoridade coatora poderiam ter sido objeto dele. As contribuições previdenciárias recolhidas pela filial em Campinas encontram-se na esfera de atuação do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil EM CAMPINAS, razão pela qual não poderiam ter sido objeto do mandamus anteriormente impetrado.

6. Portanto, merece reforma a sentença proferida em 1º grau.

(...)"

(AMS 00177543620094036105, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015).

Demais disso, observa-se que ambos os estabelecimentos (matriz e filial) situam-se em localidades distintas, quais sejam, Itacemápolis e Pindamonhangaba, respectivamente, sujeitando-se, portanto, a autoridades coadoras diversas em função de sua base territorial.

Por conseguinte, em decorrência das limitações decorrentes do ato coator e de seus respectivos efeitos, o objeto da impetração não pode abranger fatos geradores fora do âmbito de atuação territorial da autoridade impetrada, da mesma forma que sua atuação não pode desbordar para além desses limites para atingir fatos geradores que lhe são externos.

Este é o entendimento jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE ATIVA. MATRIZ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a ação de repetição de indébito foi proposta apenas pela empresa matriz e reconheceu a ilegitimidade desta para pleitear a restituição de tributos pagos por filiais.

2. O decisum recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ, no sentido de "que a matriz não tem legitimidade para representar processualmente as filiais nos casos em que o fato gerador do tributo opera-se de maneira individualizada em cada estabelecimento comercial/industrial, uma vez que, para fins fiscais, matriz e filial são considerados entes autônomos"

(AgRg no REsp 1.232.736/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 6.9.2013). (...) (ADRESP 201304156553, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/08/2014).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E CONTRIBUIÇÃO DESTINADAS AS ENTIDADES TERCEIRAS INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS.

I - A matriz não tem legitimidade para demandar em favor de suas filiais quando o tributo tem fato gerador individualizado. Precedente

(...)"

(AMS 00159316620144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2015)

Reconheço, pois, a legitimidade ativa da impetrante para a presente ação constitucional, sendo de rigor a anulação da sentença proferida em 1º grau.

Assente-se, por fim, que o julgamento imediato do mérito, nos moldes do art. 1.013, §3º, I, do CPC, pode violar o duplo grau obrigatório previsto no art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/09.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação a fim de anular a sentença recorrida, reconhecendo a legitimidade ativa da apelante para a impetração e determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito tenha regular prosseguimento.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o fim de **negar provimento** à apelação.

O entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça é de que a matriz não pode litigar em nome de suas filiais, em sede de matéria tributária, quando se tratar de tributo cujo fato gerador se opera de forma individualizada em cada estabelecimento, pois são consideradas como entes autônomos.

Todavia, em que pese tal orientação, observo que, *in casu*, questiona-se a exigibilidade da contribuição previdenciária que é apurada e paga pelo estabelecimento matriz da pessoa jurídica, de forma centralizada.

Isso porque, nos termos dos artigos 489 e 492 da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, o contribuinte pessoa jurídica, relativamente às contribuições à Seguridade Social, tem domicílio tributário centralizado no lugar onde se situa a sua matriz (ou, por opção expressa do contribuinte, outro estabelecimento centralizador), devendo ali ser mantidos todos os documentos necessários à fiscalização integral. Referida instrução normativa encontra fundamento legal no artigo 16 da Lei nº 9.779, de 1999.

Imperioso reconhecer, portanto, a legitimidade **apenas** da **matriz** para demandar em juízo em nome de suas filiais quando a ela couber a responsabilidade pela apuração e recolhimento do tributo. Nesse sentido julgado oriundo do TRF 4ª Região:

"APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATRIZ E FILIAL. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FISCALIZAÇÃO CENTRALIZADA NO ESTABELECIMENTO MATRIZ. ARTIGOS 489 E 492 DA IN/RFB Nº 971/2009. A pessoa jurídica detém legitimidade para demandar em juízo, a qual atua em nome de todos os estabelecimentos que a integram, atuação essa, via de regra, por intermédio da matriz, a qual é responsável pela apuração da base de cálculo, pelo recolhimento do tributo devido, assim como pelo cumprimento das obrigações acessórias correspondentes. A autonomia das filiais em relação à matriz é reconhecida em situações excepcionais, como nas hipóteses em que se discutem IPI ou ICMS, ou quando é requerida a expedição de certidão de regularidade fiscal. Considerando estar centralizada a fiscalização no estabelecimento matriz relativamente às contribuições previdenciárias, é esta que deve figurar no polo ativo do feito, nos termos dos artigos 489 e 492 da IN/RFB nº 971/09. (TRF4, AC 5048333-61.2015.404.7100, PRIMEIRA TURMA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 04/12/2015)."

No caso em exame, portanto, como o mandado de segurança veio ajuizado apenas por filial da empresa, deve ser reconhecida a sua ilegitimidade ativa para questionar a exigibilidade da contribuição previdenciária, dado que, como já explanado, somente a matriz, centralizadora do recolhimento da exação, poderia figurar no polo ativo da lide.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. LEGITIMIDADE ATIVA PARA FILIAL PARA A IMPETRAÇÃO. AUTONOMIA FISCAL E CONTÁBIL EM RELAÇÃO À MATRIZ. PESSOAS JURÍDICAS AUTÔNOMAS. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.013, § 3º, I DO CPC. SENTENÇA ANULADA. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 126 do CTN, a capacidade tributária passiva independe da capacidade civil, de modo que uma filial poderá ser considerada contribuinte independente da sua respectiva sede e de outras filiais da mesma pessoa jurídica.
2. Não obstante a relação de subordinação jurídica existente entre a matriz e suas filiais, à luz da legislação tributária, cada ente configura um contribuinte distinto, com apurações próprias e apartadas das demais.
3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para fins fiscais, tratando-se de tributos com fatos geradores individualizados, a matriz e suas filiais constituem pessoas jurídicas autônomas, possuindo, inclusive, CNPJ diferentes. Precedentes.
4. Em decorrência das limitações decorrentes do ato coator e de seus respectivos efeitos, o objeto da impetração não pode abranger fatos geradores fora do âmbito de atuação territorial da autoridade impetrada, da mesma forma que sua atuação não pode desbordar para além desses limites para atingir fatos geradores que lhe são externos.
5. Sentença anulada para reconhecer a legitimidade ativa da apelante para a impetração e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito tenha regular prosseguimento.
6. Não é possível o julgamento imediato do mérito, nos moldes do art. 1.013, §3º, I, do CPC, porquanto pode violar o duplo grau obrigatório previsto no art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/09.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos e pelo Juiz Fed. Conv. Silva Neto; vencidos os Desembargadores Federais Wilson Zaulhy e Souza Ribeiro, que negavam provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000407-75.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: OSWALDO LUIZ TURCARELLI

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

APELADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, ALEKSANDER SILVA DE MATOS PEGO - SP192705-A, CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000407-75.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: OSWALDO LUIZ TURCARELLI

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

APELADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A,

ALEKSANDER SILVA DE MATOS PEGO - SP192705-A, CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Oswaldo Luiz Turcarelli contra a Sul América Companhia Nacional de Seguros e Caixa Econômica Federal, em que se pretende a condenação das rés à indenização por danos estruturais a imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Ajuizado originariamente perante o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Lençóis Paulista/SP, o feito foi posteriormente remetido à Justiça Federal.

Remetidos os autos ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru/SP, sobreveio sentença, que extinguiu o feito sem resolução de mérito, por força da carência de ação, ao fundamento de que *“a liquidação antecipada do saldo devedor do contrato de mútuo tem como consequência direta a extinção do contrato de seguro a ele vinculado, não subsistindo mais a pretensão à cobertura securitária decorrente da apólice habitacional”* e de que não foi comunicado o sinistro à seguradora ainda na vigência do contrato. Não houve condenação ao pagamento de custas nem honorários, por força da gratuidade da justiça (Id 2082822 – Pág. 337 a 342).

Apelam os autores (Id 2082822 – pág. 360 a 382). Preliminarmente, arguem a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito. No mérito, sustenta que a quitação do contrato não obstará a indenização securitária por vícios de construção.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000407-75.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: OSWALDO LUIZ TURCARELLI

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA ZIMMERMANN - SC31330-A

APELADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A,

ALEKSANDER SILVA DE MATOS PEGO - SP192705-A, CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Inicialmente, tenho por desnecessária a intervenção da União em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL INEXISTENTE. EDITAL. INVALIDADE. ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO. I. *Pacífica na jurisprudência desta Corte a orientação de que a União não está legitimada passivamente para as causas referentes aos mútuos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.* II. *omissis.* III. *Precedentes do STJ.* IV. *Recurso especial não conhecido. (STJ, REsp 636.848/AL, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 27/11/2006, p. 288)*

Desse modo, de ofício, determino a exclusão da União deste feito.

Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

Por força da evolução legislativa em torno desse tema, verifica-se que, a partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988:

Art. 2º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS será estruturado por Decreto do Poder Executivo e seus recursos destinam-se a:

I - garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional;

Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

Art.2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.

Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010):

Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.

Após a perda da eficácia da MP 478/2009, sobreveio a MP 513, de 26/11/2010, convertida na Lei 12.409, de 25/05/2011, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta Apólice do SH/SFH, ou seja, as apólices "públicas", sendo a partir de então admitida apenas a contratação da modalidade "privada":

Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.

Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS:

Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo.

Portanto, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

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

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

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

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

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

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

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

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afóra isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

No caso dos autos, o contrato entabulado entre o mutuário e a COHAB data de 12/02/1984 (Id 2082822 – Pág. 40).

Assim, tratando-se de contrato firmado anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, quando as apólices públicas ainda não eram garantidas pelo FCVS, resta afastado o interesse da Caixa Econômica Federal na lide e, com fundamento no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

Desse modo, a preliminar suscitada pela parte apelante deve ser acolhida, para reformar a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao MM. Juízo Estadual de origem.

Verbas sucumbenciais

Considerando que a sentença foi publicada após 18.03.2016 e que o recurso foi interposto sob a égide do NCPC, aplicam-se as disposições insertas no seu art. 85.

No tocante à condenação no pagamento de honorários advocatícios, o princípio da causalidade determina que a parte que der causa ao ajuizamento da ação ou à instauração do incidente processual responde pelas despesas deles decorrentes, conforme pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do representativo de controvérsia REsp nº 1.111.002 /SP.

No caso concreto, considerando a inversão do ônus da sucumbência, condeno a CEF e a Sul América Companhia Nacional de Seguros ao pagamento dos honorários sucumbenciais, os quais fixo em 10% do valor da condenação, de acordo com o artigo 85, § 2.º do CPC, distribuindo-os em 5% para cada réu.

Cumpra observar ainda que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/2015, sendo devidos honorários recursais nos termos do artigo 85 do referido diploma legal e do enunciado administrativo número 7, que dispõe:

"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC."

Nestes termos, e considerando o trabalho adicional do patrono da parte autora elevo o percentual a ser pago pela parte ré de 10% (inciso I do § 3º do art. 85) para 12%, a título de honorários recursais, divididos em 6% para cada réu.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por, **de ofício**, determinar a exclusão da União do feito, e **dar provimento** à apelação, para declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito, reformar a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Lençóis Paulista/SP.

Peço vênia para divergir, em parte, do e. Relator para, **de ofício**, determinar a exclusão da União dos autos, e, no mais, **dar parcial provimento** à apelação para afastar o decreto de extinção do feito, determinando o retorno do processo ao Juízo de origem para que tenha seu curso retomado com a finalização da fase instrutória e prolação de nova sentença.

Inicialmente, consigno acompanhar as razões do e. Relator no tocante à exclusão da União Federal da lide.

No mais, ouso dele divergir.

Após detida e aprofundada análise sobre a evolução legislativa do tema, concluí que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** - em razão de danos físicos verificados no imóvel objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Já em relação às **apólices privadas (ramo 68)**, imperioso constatar que se encontram fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise da legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973).

No caso concreto, a CEF manifesta expressamente seu interesse em intervir na lide, esclarecendo que se trata de apólice pública (ramo 66), o que justifica a sua permanência nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito.

A sentença impugnada extinguiu o feito sem resolução do mérito em razão da ausência de interesse de agir da parte autora, uma vez que a liquidação do contrato faria desaparecer o direito à postulação da cobertura securitária e ainda resvalou no tema da prescrição, concluindo que o prazo a ser aplicado é o anual, esgotado antes do ajuizamento da presente ação, sem que se desse ciência do sinistro à seguradora.

A primeira questão que se coloca para resolução é o prazo de prescrição aplicável para situações como a que se delinea nos autos.

Da análise dos precedentes emanados dos nossos Tribunais, é possível se verificar que não há um consenso acerca do prazo de prescrição aplicável à espécie.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser anual o prazo de prescrição (art. 178, § 6º, II, CC/1916 ou art. 206, §1º, II, CC/2002) e também pela aplicação da prescrição geral prevista no diploma civil: vintenária (art. 177, CC/1916) ou decenal (art. 205, CC/2002).

Há, ainda, acórdãos do TRF da 1ª Região fixando o prazo de 3 anos previsto no § 3º, do art. 206, do CC /2002.

Como se vê, a questão não está pacificada pela nossa jurisprudência.

O tema enfrentado nos autos versa sobre contrato de seguro adjeto ao contrato de mútuo, firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, entre a estipulante (Seguradora) e o agente financeiro financiador (Caixa Econômica Federal), não contando com a participação direta do Mutuário (beneficiário), a não ser pelo pagamento das parcelas do seguro.

Não se trata, destarte, de um típico contrato de seguro em que segurador e segurado firmam voluntariamente o contrato; no seguro habitacional a autonomia de vontade das partes, sobretudo do mutuário, é significativamente reduzida, de modo que a celebração do contrato se dá de forma compulsória, atrelada ao contrato de mútuo, sendo suas cláusulas previamente estabelecidas por normas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, tudo com o objetivo de atender às exigências próprias do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse sentir, como a ação vem lastreada em contrato atípico, com regras próprias, firmado entre a entidade seguradora e o agente financeiro e vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, inaplicável a regra da prescrição anual prevista no art. 178, § 6º, II, CC/1916 e depois no art. 206, §1º, II, CC/2002:

Código Civil de 1973:

Art. 178. Prescreve:

...

§ 6º. Em um ano:

...

II. A ação do segurado contra o segurador e vice-versa, se o fato que a autoriza se verificar no país, contado o prazo do dia em que o interessado tiver conhecimento do mesmo fato (art. 178, § 7º, n. V).

Código Civil de 2002

Art. 206. Prescreve:

§ 1º Em um ano:

...

II - a pretensão do segurado contra o segurador, ou a deste contra aquele, contado o prazo:

- a) para o segurado, no caso de seguro de responsabilidade civil, da data em que é citado para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado, ou da data que a este indeniza, com a anuência do segurador;*
- b) quanto aos demais seguros, da ciência do fato gerador da pretensão;*

E assim, afastada a prescrição anual, deve ser aplicada a regra geral da prescrição prevista no artigo 177, do Código Civil de 1916 (vintenária), ou no art. 205, do Código Civil de 2002 (decenal).

O C. Superior Tribunal de Justiça, em diversos precedentes similares ao presente caso, já se manifestou no sentido de se afastar a prescrição anual, aplicando a regra geral de prescrição para ações de natureza pessoal, consoante se colhe dos precedentes que transcrevo:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO PROPOSTA PELOS BENEFICIÁRIOS. PRESCRIÇÃO DECENAL. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A ARGUMENTO ESPECÍFICO. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA Nº 283 DO STF. MULTA DECENAL. PREVISÃO CONTRATUAL. CABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. DECISÃO MANTIDA.

1. Nos termos da Jurisprudência firmada na Segunda Seção desta Corte

Superior, a incidência da prescrição anual, prevista no art. 206, § 6º, II, do CC/2002, aplica-se somente nas ações ajuizadas pelo segurado contra o segurador, não incidindo nas demandas propostas por mutuário de contrato de financiamento imobiliário - regras do Sistema Financeiro de Habitação - , haja vista ser considerado beneficiário do contrato de seguro adjeto ao de mútuo (AREsp nº 604.330/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe 12/11/2014).

... (AgRg no REsp 1425311/SP, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, in DJe 01/07/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. DEFICIÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO. NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO . PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ.

...

2. É vintenário o prazo prescricional para as ações de indenização por danos de vícios de construção relativas a contratos que envolvem mutuários do Sistema Financeiro de Habitação. Súmula n. 83/STJ.

(AgRg no AREsp 154201/PE, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, in DJe 25/03/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 178, § 6º, II, DO CC/16 OU ART. 206, § 1º, DO CC/02. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nas ações de indenização por danos de vícios de construção , nos contratos envolvendo mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, o prazo prescricional é o vintenário, não se aplicando a prescrição anual do art. 178, § 6º, II, do Código Civil de 1916 (art. 206, §1º, II, "b", do atual Código Civil). Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1209513/SC, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, in DJe 20/08/2013)

AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO EM IMÓVEL - SEGURO HABITACIONAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSURGÊNCIA DA AUTORA.

1. O prazo prescricional para as ações de indenização por danos de vícios de construção , nos contratos envolvendo mutuários do Sistema Financeiro da Habitação é o previsto no art. 177 do CC/1916. Não havendo data certa a partir da qual se possa contar o lapso prescricional por serem os danos contínuos e permanentes, não há como, em sede de recurso especial, ultrapassar tal fundamento. Impossibilidade de reexame da matéria por importar novo enfrentamento do quadro fático delineado na lide. Incidência da súmula n. 7 do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1178662/SP, Relator Ministro MARCO BUZZI, in DJe 03/09/2012)

"... no tocante ao prazo prescricional, verifica-se que para as ações de indenização por danos de vícios de construção , ocasionados em imóveis adquiridos com os recursos do Sistema Financeiro da Habitação, em que se postula o recebimento do valor do seguro habitacional obrigatório, resta pacífico o entendimento jurisprudencial desta e. Corte no sentido de não se aplicar o prazo prescricional anual, previsto no art. 178, § 6º, II, do CC/16.

Anote-se, ainda, que esta Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, considerando a natureza especial do seguro habitacional pôs o prazo sob a tutela do art. 177 do antigo Código Civil. Confira-se o REsp 662.419/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/03/2005; REsp 401.101/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 17/2/03; e REsp 703.592/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 14/08/02."

(AgRg no Ag nº 1.127.448-RS, Relator Ministro Massami Uyeda, in DJe 16/03/2011)

Há também acórdãos do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que vem aplicando esse entendimento para resolução de demandas desse jaez, consoante se lê dos seguintes arestos:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. APELAÇÃO DA CAIXA SEGURADORA S/A. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE DA SUL AMERICA SEGUROS. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO COM O IPTU/2012. FALTA DE PREVISÃO CONTRATUAL PARA A COBERTURA DO VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. IMPROVIMENTO. APELAÇÃO DA CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE RESTRITA AOS CONTRATOS DE FINANCIAMENTO EM ABERTO À ÉPOCA DOS FATOS. FALTA DE PREVISÃO CONTRATUAL PARA COBERTURA DOS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO PARA A SOLIDARIEDADE. DESPROPORCIONALIDADE NO MONTANTE DOS DANOS MORAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROVIMENTO PARCIAL. APELAÇÃO DA CONSTRUTORA CELI LTDA. DANO MORAL POR UNIDADE RESIDENCIAL. PROVIMENTO. PECULIARIDADE DOS CONTRATOS QUE INTEGRAM O SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FIM SOCIAL. RESTRIÇÃO À AUTONOMIA DA VONTADE. AFASTAMENTO DO CDC. SOLIDARIEDADE DAS RÉS. DANOS MORAIS DEVIDOS....

16. No tocante à *prescrição*, considerando que as rées estão sendo chamadas não por uma relação de consumo típica, mas por um negócio jurídico firmado no âmbito do SFH, o prazo de *prescrição* a ser observado é o comum do Código Civil de 1916, que estabelece a regra geral de *prescrição* em vinte anos para as ações pessoais. (Precedentes: AgRg no REsp 1.099.758/PR, Segunda Turma, Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/9/09; AgRg no Ag nº 1.127.448/RS, Terceira Turma, Min. Massami Uyeda, DJe 16/3/11; EDcl no REsp nº 996.494/SP, Quarta Turma, Min. João Otávio Noronha, DJe 19/8/10). 17. Todavia, no reconhecimento da *prescrição* de pretensão motivada por vício de construção no âmbito do SFH, a maior dificuldade não é definir o prazo para propositura da ação, mas precisar o termo inicial de sua contagem. O vício de construção quase nunca é evidente e, por isso mesmo, seus efeitos nocivos costumam perpetuar-se no tempo até que seja descoberta sua verdadeira origem. Equiparando-se o vício construtivo à moléstia profissional, adota-se o entendimento de que, no mais das vezes, só vem a ser identificado com segurança por perícia, contando a partir daí o marco inicial para o prazo prescricional....

(Apelação Cível 567960/CE, Relator Juiz Federal Convocado Flávio Lima, DJe de 08/01/2016)

CIVIL. SFH. VÍCIOS CONSTRUTIVOS. LAUDO PERICIAL. PREJUÍZOS MATERIAIS E MORAIS CARACTERIZADOS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO AVERBADO COM APÓLICE DO SFH (APÓLICE PÚBLICA - RAMO 66). LEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CONSTRUTORA E DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Cuida-se de pedido indenizatório fundado em suposto vício de construção nos imóveis do Conjunto Residencial Pinheiros, empreendimento financiado pela Caixa Econômica Federal, construído pela Construtora Irmãos Nunes Incorporadora e Comércio Imobiliário Ltda., que apresentaram diversos problemas estruturais que culminaram na recomendação de desocupação de alguns dos imóveis....

8. Versando sobre vícios ocultos, o termo inicial do prazo prescricional coincide com o momento em que tais defeitos tornam-se conhecidos, que, no caso dos autos, remonta ao ano de 2004, tendo sido a demanda ajuizada em 2006. Considerando o prazo vintenário para obter indenização do construtor por defeitos da obra, nos moldes da Súmula 194 do STJ, ou o prazo quinquenal do Código Consumerista (art. 27), ou ainda o prazo trienal para pretensão de reparação civil previsto no Código Civil (art. 206, parágrafo 3º), não há que se falar em consumação da *prescrição*

(Apelação Cível AC 578258/PE, Relator Desembargador Edilson Nobrem DJe de 07/05/2015)

Definido o prazo prescricional aplicável em situações como a dos autos, resta definir o marco inicial para contagem desse prazo.

Os efeitos danosos advindos dos vícios construtivos de imóveis, em regra, permanecem ocultos por um longo período, eclodindo apenas com o passar do tempo, de forma lenta, progressiva e permanente, não sendo um evento isolado, detectável de pronto, o que dificulta, quando não inviabiliza, a definição do termo inicial para contagem do prazo de prescrição.

Atento a essas particularidades, o Superior Tribunal de Justiça vem enfrentando essa questão e orientando no sentido de que, dada a natureza dos danos apontados, não se faz possível a fixação do marco inicial para contagem do prazo prescricional, de modo que a prescrição deve ser contada a partir do momento em que a Seguradora, instada, deixa de indenizar o beneficiário do seguro. Confira os precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DISCUSSÃO ENTRE SEGURADORA E MUTUÁRIO. NÃO COMPROMETIMENTO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS). APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DESTE STJ. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. DATA DA RECUSA AO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO PELA SEGURADORA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DESTA CORTE.

...

2. Esta Corte Superior tem o entendimento no sentido de que, em relação ao marco inicial do prazo prescricional, "sendo os danos ao imóvel de natureza sucessiva e gradual, sua progressão dá azo a inúmeros sinistros sujeitos à cobertura securitária, renovando seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro" concluindo que em "situações como esta, considera-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar" (REsp 1143962/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012).

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa. (AgRg no AREsp 244497/SP, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, in DJe 27/06/2013)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE SEGURO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO AFASTADA. CARÊNCIA DE AÇÃO EM VIRTUDE DA QUITAÇÃO E DO TÉRMINO DO CONTRATO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A prescrição da pretensão autoral, nos casos em que se pleiteia indenização securitária decorrente de vícios na estrutura do imóvel, conta-se a partir da ciência inequívoca dos vícios construtivos, suspende-se com o pedido administrativo de recebimento do seguro dirigido à seguradora e volta a fluir após a notificação do respectivo indeferimento.

2. Não sendo possível fixar de forma precisa o marco temporal certo, a partir do qual se possa constatar a ciência inequívoca dos vícios construtivos, como no caso dos autos, considera-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro apenas no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar.

...

(AgInt no REsp 1497791 / SP Ministro RAUL ARAÚJO DJe 07/12/2016)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE SEGURO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO AFASTADA. CARÊNCIA DE AÇÃO EM VIRTUDE DA QUITAÇÃO E DO TÉRMINO DO CONTRATO. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Inicialmente, no tocante à alegação de prescrição da pretensão autoral, é importante esclarecer que, na linha dos julgados desta Corte, os danos decorrentes de vício da construção se protraem no tempo e, por isso, não permitem a fixação de marco temporal certo, a partir do qual se possa contar, com segurança, o termo inicial do prazo prescricional para a ação indenizatória correspondente a ser intentada contra a seguradora. Logo, deve ser afastada a prejudicial de prescrição .

...

(AgInt no AREsp 102475, Relator Ministro Raul Araújo, DJe 4/11/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO DE COBRANÇA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO AGENTE FINANCEIRO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 7/STJ. A QUESTÃO RELATIVA À COBERTURA DO SEGURO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O acórdão recorrido destaca que, independentemente do prazo prescricional a ser considerado, não se poderia cogitar da prescrição , porque, pela natureza dos danos, eles só vieram a se exteriorizar ao longo dos anos, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição . Não tendo o acórdão recorrido fixado um termo inicial para a contagem do prazo prescricional, não é possível, em sede de recurso especial, reconhecer o advento da prescrição .

...

(AgRg no AREsp 140.401, Relator Ministro Raul Araújo, DJe de 27/02/2015)

Assim, não sendo possível a precisa indicação da data em que os danos construtivos tiveram início, o prazo deve ser contado do momento em que a seguradora se negou a indenizar o sinistro.

Considerando que na espécie não há notícia de comunicação do sinistro à seguradora, incumbência atribuída à CEF e, ainda, o reconhecimento de que a prescrição a ser aplicada ao caso concreto é a vintenária (art. 177, CC/1916, c.c. art. 2.028, CC/2002), afasto a preliminar de prescrição.

Analisando detidamente os autos, observo que, a despeito da possibilidade de esta Corte, com esteio no artigo 1.013, §4º, do CPC, adentrar o mérito quando afastadas preliminares reconhecidas pelo juízo de piso, reputo necessário, tomadas as particularidades do caso concreto, que os autos retornem à Vara de origem para que a fase de instrução tenha seu curso retomado e finalizado e, somente depois de devidamente instruídos, seja prolatada sentença de mérito.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERVENÇÃO DA UNIÃO: DESNECESSIDADE. APÓLICE NÃO GARANTIDA PELO FCVS. INTERESSE DA CEF NA LIDE: INEXISTENTE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Desnecessária a intervenção da União em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação. Precedente.
2. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.
3. O interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS, somente se verifica para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas. Precedentes.
4. No caso dos autos, o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, quando as apólices públicas ainda não eram garantidas pelo FCVS. Desse modo, resta afastado o interesse da Caixa Econômica Federal na lide e, com fundamento no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito.
5. Exclusão da União da lide, de ofício. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por unanimidade, de ofício, determinou a exclusão da União do feito, e, por maioria deu provimento à apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pela Juíza Federal Denise Avelar e pelo Des. Fed. Souza Ribeiro; vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy e o Juiz Fed. Convocado Silva Neto, que davam parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000507-46.2018.4.03.6135
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ANA PAULA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: RONELITO GESSER - SP210526-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO SANTOS ZACCHIA - SP218348-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000507-46.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ANA PAULA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: RONELITO GESSER - SP210526-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/05/2019 393/2251

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **ANA PAULA DE SOUZA** contra sentença proferida em ação ordinária movida por ela em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** objetivando a condenação da ré ao pagamento de indenização por dano moral.

Narra a autora em sua inicial que, em 24/10/2014, por volta das 10h, tentou adentrar uma agência da requerida em São José dos Campos/SP para abrir uma conta, para a qual gostaria de transferir os proventos de sua aposentadoria para, posteriormente, obter um financiamento para aquisição de materiais de construção (Construcard). Não obstante, não conseguiu fazê-lo porque a porta giratória travava todas as vezes, apesar de ter ela se desvencilhado de todos os seus pertences e informado aos agentes de segurança que fazia uso de prótese bilateral no quadril. Como não conseguia entrar, estes chamaram a gerente da agência, que disse à requerente que ela não poderia ingressar o recinto por “medida de segurança”. Assim é que chamou a polícia militar, tendo sido orientada pelos militares a ir à delegacia e lavrar Boletim de Ocorrência, como de fato fez.

Diz que se sentiu humilhada e constrangida porque, durante o evento, “a entrada da agência parou e todos que ali estavam, ainda no início do horário bancário, perceberam o constrangimento suportado” por ela, além de se sentir tratada como uma pessoa fora da lei (Num. 28494843 – pág. 04/14).

Reconhecida a incompetência absoluta do Juízo Estadual, os autos vieram à Justiça Federal (Num. 28494843 – pág. 23/24).

Contestação pela CEF (Num. 28494844 – pág. 03/08).

Determinado à CEF que juntasse o vídeo do dia 24/10/14, entre o período das 10 e 11 horas, da agência X – pág. 15.

Foi ouvida uma pessoa na qualidade de informante do Juízo, bem como uma testemunha arrolada pela CEF (Num. 28494844 – pág. 17/19 e 28494845 – pág. 17/19).

Em sentença publicada em 08/03/2018, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para condenar a CEF ao pagamento de indenização por danos morais arbitrada em R\$ 15.000,00, corrigida monetariamente nos termos da Súmula nº 362 do STJ e com juros de mora a partir da citação, bem como ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 20% do valor da condenação (Num. 28494846 – pág. 09/21).

A parte autora apela para ver majorada a indenização arbitrada em sentença (Num. 2849486 – pág. 22/30).

Sem contrarrazões (Num. 2849486 – pág. 36).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000507-46.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANA PAULA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: RONELITO GESSER - SP210526-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO SANTOS ZACCHIA - SP218348-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da admissibilidade do recurso

Inicialmente, verifico que a sentença foi publicada após 18 de março de 2016, sendo certo que se aplicam ao recurso as regras do Código de Processo Civil de 2015 quanto aos requisitos de admissibilidade (Art. 14 do CPC/2015 e Enunciado Administrativo nº 3 do Superior Tribunal de Justiça).

Feitas estas considerações, conheço da apelação por ser tempestiva e cabível. Inexigível o preparo do recurso, uma vez que a parte é beneficiária da gratuidade da justiça.

Da matéria devolvida

No caso dos autos, pretende a parte autora compensação do dano moral que entende ter experimentado quando foi impedida de adentrar agência bancária da parte requerida em razão do travamento do dispositivo de segurança da porta giratória, o que foi ocasionado por uma prótese utilizada pela requerente em seu quadril.

Ausente impugnação da sentença no que toca à condenação da requerida ao pagamento de indenização por dano moral, a matéria devolvida a este Tribunal limita-se ao quantum indenizatório arbitrado a este título.

Da indenização por dano moral

No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

“A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso”.

(STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)

Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial o considerável grau de culpa da instituição financeira requerida, cujos prepostos não buscaram propiciar à autora uma maneira alternativa de adentrar a agência, ou, ao menos, providenciar o seu atendimento na área externa, já que não poderia a requerente deixar de fazer uso de sua prótese de quadril, a extensão do dano moral, consistente no injusto impedimento ao seu ingresso a estabelecimento bancário em razão do uso de instrumento necessário à sua locomoção, e a vedação ao enriquecimento indevido oriundo da percepção de verba de cunho reparatório, tenho que o valor indenizatório arbitrado em sentença, de R\$ 15.000,00, se revela razoável e suficiente à compensação do dano extrapatrimonial no caso dos autos, devendo ser mantido.

Dos juros de mora e correção monetária

A Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que os juros de mora e correção monetária, enquanto consectários legais da condenação principal, são matérias de ordem pública, sendo possível sua fixação ou alteração de ofício, sem que se cogite de reformatio in pejus (STJ, AgRg no REsp nº 1.436.728-SC. Rel. Min. Assusete Magalhães. Segunda Turma, DJe: 04/11/2014; EDcl nos EDcl no REsp nº 998.935-DF. Rel. Min. Vasco Della Giustina. Terceira Turma, DJe: 04/03/2011; AgRg no Ag nº 1.114.664-RJ. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior. Quarta Turma, DJe: 15/12/2010).

Desta forma, embora não se tenha impugnado a sentença quanto à incidência de juros de mora e correção monetária sobre a indenização por dano moral, passo a apreciar a matéria de ofício.

É cediço que, nas hipóteses de indenização por dano moral, a correção monetária deve incidir a partir da data do arbitramento do valor indenizatório, como se vê no enunciado da Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça:

“A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento”.

O mesmo se diga quanto aos juros moratórios porque o devedor passa a estar em mora apenas quando do arbitramento do valor, uma vez que não é possível o pagamento antes desta data:

A indenização por dano moral puro (prejuízo, por definição, extrapatrimonial) somente passa a ter expressão em dinheiro a partir da decisão judicial que a arbitrou. O pedido do autor é considerado, pela jurisprudência do STJ, mera estimativa, que não lhe acarretará ônus de sucumbência, caso o valor da indenização seja bastante inferior ao pedido (Súmula 326). Assim, a ausência de seu pagamento desde a data do ilícito não pode ser considerada como omissão imputável ao devedor, para o efeito de tê-lo em mora, pois, mesmo que o quisesse, não teria como satisfazer obrigação decorrente de dano moral, sem base de cálculo, não traduzida em dinheiro por sentença judicial, arbitramento ou acordo (CC/1916, art. 1064). Os juros moratórios devem, pois, fluir, no caso de indenização por dano moral, assim como a correção monetária, a partir da data do julgamento em que foi arbitrada a indenização, tendo presente o magistrado, no momento da mensuração do valor, também o período, maior ou menor, decorrido desde o fato causador do sofrimento infligido ao autor e as consequências, em seu estado emocional, desta demora.

(STJ. REsp nº 903.258 RS. Rel. Min. Maria Isabel Gallotti. DJe 17/11/2011).

Ressalte-se, ainda, que a taxa SELIC é a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil e não se admite sua cumulação com correção monetária, uma vez que esta já está compreendida na formação da taxa. Este é o entendimento sedimentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

“A taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 do Código Civil de 2002, segundo precedente da Corte Especial (EREsp 727842/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 08/09/2008), é a SELIC, não sendo possível cumulá-la com correção monetária, porquanto já embutida em sua formação.”

(STJ. EDcl no RESP 1.025.298 RS. Segunda Seção. Rel. p/ Acórdão Min. Luis Felipe Salomão. DJe 01/02/2013).

Por tais motivos, sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC, modificando a sentença de ofício neste ponto.

Dos honorários advocatícios

Não há que se falar em imposição de honorários advocatícios recursais em desfavor da parte autora, eis que não houve sua condenação ao pagamento de tal verba em sentença (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017). Do mesmo modo, nada há que se reparar no *decisum* quanto à matéria, eis que não houve impugnação pela parte interessada.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação e, de ofício, determinar a incidência de juros de mora e correção monetária sobre a indenização por dano moral a partir da data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.

E M E N T A

DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. TRAVAMENTO DE PORTA GIRATÓRIA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA DO ARBITRAMENTO. HONORÁRIOS RECURSAIS. AUSENTE CONDENAÇÃO ANTERIOR. DESCABIMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora compensação do dano moral que entende ter experimentado quando foi impedida de adentrar agência bancária da parte requerida em razão do travamento do dispositivo de segurança da porta giratória, o que foi ocasionado por uma prótese utilizada pela requerente em seu quadril.
2. Ausente impugnação da sentença no que toca à condenação da requerida ao pagamento de indenização por dano moral, a matéria devolvida a este Tribunal limita-se ao *quantum* indenizatório arbitrado a este título.
3. No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado.
4. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial o considerável grau de culpa da instituição financeira requerida, cujos prepostos não buscaram propiciar à autora uma maneira alternativa de adentrar a agência, ou, ao menos, providenciar o seu atendimento na área externa, já que não poderia a requerente deixar de fazer uso de sua prótese de quadril, a extensão do dano moral, consistente no injusto impedimento ao seu ingresso a estabelecimento bancário em razão do uso de instrumento necessário à sua locomoção, e a vedação ao enriquecimento indevido oriundo da percepção de verba de cunho reparatório, o valor indenizatório arbitrado em sentença, de R\$ 15.000,00, se revela razoável e suficiente à compensação do dano extrapatrimonial no caso dos autos, devendo ser mantido.
5. Sobre o montante arbitrado a título de indenização por danos morais deve incidir correção monetária e juros de mora desde a data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC.
6. Não há que se falar em imposição de honorários advocatícios recursais em desfavor da parte autora, eis que não houve sua condenação ao pagamento de tal verba em sentença (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017).
7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e, de ofício, determinou a incidência de juros de mora e correção monetária sobre a indenização por dano moral a partir da data da sentença, exclusivamente pela taxa SELIC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOSE ANTONIO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LUIS MARQUES - SP169093-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002719-51.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOSE ANTONIO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LUIS MARQUES - SP169093-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação interposta por JOSÉ ANTONIO MARTINS contra sentença que julgou improcedente o pedido de correção dos saldos do FGTS e substituição da TR, pelo INPC, IPCA ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação, com fundamento no artigo 487, I do Código de Processo Civil.

Sem custas e honorários advocatícios fixados, visto o deferimento da gratuidade.

Em razões de Apelação, o Autor aduz, em síntese, ser inconteste o entendimento do C. STF no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária, eis que não é capaz de espelhar o processo inflacionário brasileiro, sendo necessária a substituição por índice que realmente reponha as perdas monetárias. Requer a reforma da sentença para que sejam julgados procedentes todos os pedidos constantes na inicial.

Sem contrarrazões da CEF, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002719-51.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOSE ANTONIO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LUIS MARQUES - SP169093-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

Com efeito, no caso dos autos, o Autor ajuizou demanda objetivando a substituição da TR pelo INPC ou pelo IPCA ou por qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação e, por consequência, a condenação da CEF ao pagamento do valor correspondente às diferenças de FGTS em razão da aplicação da correção monetária pelo INPC, nos meses em que a TR foi zero, nas parcelas vencidas e vincendas.

Não se desconhece o recente posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, sob a relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, no sentido de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

A meu ver, o caso concreto denotaria uma análise mais abrangente, sob o aspecto constitucional.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada. Confira-se o teor da ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE. ...

5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).

...

7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra.

..."

Há que consignar que o Ministro Luiz Fux, redator do acórdão, foi extremamente didático para explicar as razões pela qual a TR não pode ser utilizada como índice medidor da inflação, confira-se:

"Quanto à disciplina da correção monetária dos créditos inscritos em precatórios, a EC nº 62/09 fixou como critério o "índice oficial de remuneração da caderneta de poupança". Ocorre que o referencial adotado não é idôneo a mensurar a variação do poder aquisitivo da moeda. Isso porque a remuneração da caderneta de poupança, regida pelo art. 12 da Lei nº 8.177/91, com atual redação dada pela Lei nº 12.703/2012, é fixada ex ante, a partir de critérios técnicos em nada relacionados com a inflação empiricamente considerada. Já se sabe, na data de hoje, quanto irá render a caderneta de poupança. E é natural que seja assim, afinal a poupança é uma alternativa de investimento de baixo risco, no qual o investidor consegue prever com segurança a margem de retorno do seu capital.

A inflação, por outro lado, é fenômeno econômico insuscetível de captação apriorística. O máximo que se consegue é estimá-la para certo período, mas jamais fixá-la de antemão. Daí por que os índices criados especialmente para captar o fenômeno inflacionário são sempre definidos em momentos posteriores ao período analisado, como ocorre com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), e o Índice de Preços ao Consumidor (IPC), divulgado pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). A razão disso é clara: a inflação é sempre constatada em apuração ex post, de sorte que todo índice definido ex ante é incapaz de refletir a efetiva variação de preços que caracteriza a inflação. É o que ocorre na hipótese dos autos. A prevalecer o critério adotado pela EC nº 62/09, os créditos inscritos em precatórios seriam atualizados por índices pré-fixados e independentes da real flutuação de preços apurada no período de referência. Assim, o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança não é critério adequado para refletir o fenômeno inflacionário.

Destaco que nesse juízo não levo em conta qualquer consideração técnico-econômica que implique usurpação pelo Supremo Tribunal Federal de competência própria de órgãos especializados. Não se trata de definição judicial de índice de correção. Essa circunstância, já rechaçada pela jurisprudência da Casa, evidentemente transcenderia as capacidades institucionais do Poder Judiciário. Não obstante, a hipótese aqui é outra. Diz respeito à idoneidade lógica do índice fixado pelo constituinte reformador para capturar a inflação, e não do valor específico que deve assumir o índice para determinado período. Reitero: não se pode quantificar, em definitivo, um fenômeno essencialmente empírico antes mesmo da sua ocorrência. A inadequação do índice aqui é autoevidente.

"Corroborar essa conclusão reportagem esclarecedora veiculada em 21 de janeiro de 2013 pelo jornal especializado Valor Econômico. Na matéria intitulada "Cuidado com a inflação", o periódico aponta que "o rendimento da poupança perdeu para a inflação oficial, medida pelo IPCA, mês a mês desde setembro" de 2012. E ilustra: "Quem investiu R\$1 mil na caderneta em 31 de junho [de 2012], fechou o ano com poder de compra equivalente a R\$996,40. Ganham da inflação apenas os depósitos feitos na caderneta antes de 4 de maio, com retorno de 6%. Para os outros, vale a nova regra, definida no ano passado, de rendimento equivalente a 70% da meta para a Selic, ou seja, de 5,075%". Em suma: há manifesta discrepância entre o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança e o fenômeno inflacionário, de modo que o primeiro não se presta a capturar o segundo. O meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é, portanto, inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período)."

Tomo esse julgamento de empréstimo para o debate, dado que firma a orientação de que a Taxa Referencial, não obstante seja utilizada como critério de remuneração das cadernetas de poupança, não cumpre o papel de índice informador da inflação e, destarte, não é legítimo para atualizar as contas do FGTS, sob pena de infringir e destoar da própria lei que trata do referido fundo, que determina a preservação do valor nele depositado e que protege, em última instância, o patrimônio do trabalhador.

Dispõe o artigo 2º da Lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Cumpra realçar, inicialmente, que o FGTS é um "direito do trabalhador", com fundamento de validade no artigo 7º, III da CF, criado e disciplinado por normas que não se submetem ao CTN ou, ainda, ao Sistema Tributário Nacional, justamente por não configurar contribuição ou valor decorrentes da relação de trabalho, como já reconheceu o STF no julgamento do ARE nº 709.212/DF (Gilmar Mendes), em que se afirmou o seguinte:

"Ocorre que o art. 7º, III, da nova Carta expressamente arrolou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço como um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, colocando termo, no meu entender, à celeuma doutrinária acerca de sua natureza jurídica.

Desde então, tornaram-se desarrazoadas as teses anteriormente sustentadas, segundo as quais o FGTS teria natureza híbrida, tributária, previdenciária, de salário diferido, de indenização, etc.

Trata-se, em verdade, de direito dos trabalhadores brasileiros (não só dos empregados, portanto), consubstanciado na criação de um "pecúlio permanente", que pode ser sacado pelos seus titulares em diversas circunstâncias legalmente definidas (cf. art. 20 da Lei 8.036/1995).

...

Trata-se, como se vê, de direito de natureza complexa e multifacetada, haja vista demandar a edição de normas de organização e procedimento que têm o escopo de viabilizar a sua fruição, por intermédio, inclusive, da definição de órgãos e entidades competentes para a sua gestão e da imposição de deveres, obrigações e prerrogativas não apenas aos particulares, mas também ao Poder Público. Cuida-se de verdadeira garantia de caráter institucional, dotada de âmbito de proteção marcadamente normativo (PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte: Staatsrecht II. Heidelberg: C. F. Müller, 1995, p. 53).

O Supremo Tribunal Federal, mesmo anteriormente à Constituição de 1988, já havia afastado a tese do suposto caráter tributário ou previdenciário das contribuições devidas ao Fundo, salientando ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 100.249-2, Rel. Min. Oscar Corrêa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1.7.1988, o Plenário desta Corte deixou assentado o seguinte entendimento:

"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo comparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador.

Dá-lhe o Estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular de direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, aí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos de FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina de Direito do Trabalho. Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação."

Como se vê, mesmo sendo o FGTS um direito (patrimonial) do Trabalhador, cumpre ao Estado a "garantia de seu pagamento", e, do conseguinte, a preservação de seu valor real. Em razão disso foi que a lei que instituiu o FGTS estabeleceu a preservação de seu valor nominal, como se fará ver.

Para melhor compreensão do tema cumpre elucidar breve retrospecto legal, a respeito da aplicação dos índices de correção monetária do FGTS.

A Lei nº 8.036/90, que estabelece regras sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dispõe de forma bastante clara no artigo 2º que "[o] FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações" e, no seu artigo 13 que "[o]s depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização de juros (três) por cento ao ano".

A Lei nº 8.177/91, por sua vez determinou que os depósitos de poupança fossem remunerados, tomando como norte "I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive" (artigo 12).

Por fim, a Lei n. 8.660/1993 extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, anteriormente prevista na Lei n. 8.177/1991, e determinou que os depósitos da poupança fossem remunerados pela Taxa Referencial - TR, conforme se observa da leitura dos seus artigos 2º e 7º:

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. [...]

Art. 7º Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dito isto, temos no ordenamento jurídico, a lei n.º 8.036/90 que instituiu o FGTS e determina a atualização monetária dos saldos das contas fundiárias e, em paralelo, a Lei n.º 8.660/1993 que determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR como remuneração básica dos depósitos de poupança e, portanto, do FGTS.

Sabe-se que a correção monetária não representa acréscimo ao valor sobre o qual incide, mas sim, mera reposição da moeda no tempo, preservando seu poder de compra. É exatamente neste ponto que se verifica o cerne da questão, isto é, se a Taxa Referencial atualiza efetivamente os saldos do FGTS, recompondo o seu valor econômico no tempo.

A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, que por sua vez tem pressuposto constitucional de validade, visto que referido dispositivo garante a atualização monetária aos depósitos feitos na conta vinculada ao FGTS.

Por outro lado, partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal, *in verbis*:

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

XXII - é garantido o direito de propriedade;

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

Da leitura das disposições constitucionais transcritas e do cotejo a) da preservação do direito de propriedade (em que o FGTS se insere), e b) da garantia do Fundo tendente a recompor o tempo de serviço do trabalhador, com o precedente do Egrégio STF na ADI 4425, tenho como inafastável a conclusão da não aplicabilidade da TR como índice informador de atualização monetária do valor do FGTS, dado que não se presta a tal finalidade, como assentado por nossa Corte Constitucional.

E nesse sentir, afastada a aplicação da TR, deveria ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

Não obstante esse meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da Primeira Turma dessa Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS.

Pelo exposto, voto em negar provimento ao recurso de apelação.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: acompanho o e. relator pela conclusão.

Com efeito, o STJ no julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, fixou a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

E nos termos do art. 1.040, inc. III, do CPC estabelece a vinculação à tese fixada dos recursos julgados por esta sistemática.

Com essas considerações, acompanho o Relator.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). ÍNDICE QUE NÃO RECOMPÕE A PERDA DE PODER AQUISITIVO DA MOEDA. VIOLAÇÃO AO ART. 2º DA LEI 8.036/90 E ARTIGOS 5º, XXII e 7º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FIRMADO ENTENDIMENTO PELA 1ª TURMA PELA MANUTENÇÃO DA APLICAÇÃO DA TR SOBRE OS SALDOS DO FGTS. APELO NÃO PROVIDO.

1- A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

2- Não se desconhece o posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, no sentido de que "*a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.*"

3- Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

4- A meu ver, o caso concreto denota uma análise mais abrangente, sob o **aspecto constitucional**.

5- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada

6- Sendo o FGTS um direito (patrimonial) do Trabalhador, cumpre ao Estado a "garantia de seu pagamento", e, do conseguinte, a preservação de seu valor real.

7- A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90.

8 - Por outro lado, partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal.

9- Afastada a aplicação da TR, deveria ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

10- Não obstante meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da 1ª Turma desta Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS.

11- Recurso de Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, sendo que o Des. Fed. Hélio Nogueira acompanhou pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000157-37.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TRANSDATA TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LUCON - SP289360-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, KETHILEY FIORA VANTE - SP300384-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000157-37.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TRANSDATA TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LUCON - SP289360-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, KETHILEY FIORA VANTE - SP300384-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por *Transdata Transportes Ltda* em face da União Federal, visando o reconhecimento da inexistência de relação tributária em decorrência da inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição prevista no artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, especialmente no que tange ao exaurimento de sua finalidade, requerendo, portanto, a suspensão imediata de sua cobrança, com a posterior devolução dos valores recolhidos.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000157-37.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TRANSDATA TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LUCON - SP289360-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, KETHILEY FIORA VANTE - SP300384-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição Federal), conforme ementa:

"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer; a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI Nº 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.:- 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI Nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.:- 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::13/05/2011 - Página:111.)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença para reconhecer a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, entendo suficiente a majoração para 11% (onze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Entretanto, não verifico a presença do *fumus boni iuris* em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001039-38.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LICEU NOROESTE DE EDUCACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: JOSE NORIVAL PEREIRA JUNIOR - SP202627-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GERENTE REGIONAL DO TRABALHO EM BAURU

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001039-38.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LICEU NOROESTE DE EDUCACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: JOSE NORIVAL PEREIRA JUNIOR - SP202627-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GERENTE REGIONAL DO TRABALHO EM BAURU

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por *Liceu Noroeste de Educação Ltda – EPP*, em face do Gerente Regional do Trabalho em Bauru/SP, visando o reconhecimento da inexistência de relação tributária em decorrência da inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição prevista no artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, especialmente no que tange ao exaurimento de sua finalidade, requerendo, portanto, a suspensão imediata de sua cobrança, com posterior repetição do indébito tributário.

Indeferida a medida liminar pleiteada (doc 10894199)

A r. sentença denegou a segurança pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001039-38.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LICEU NOROESTE DE EDUCACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: JOSE NORIVAL PEREIRA JUNIOR - SP202627-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GERENTE REGIONAL DO TRABALHO EM BAURU

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição Federal), conforme ementa:

"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI Nº 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.:- 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI Nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.:- 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página: 111.)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença para reconhecer a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Entretanto, não verifico a presença do *fumus boni iuris* em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003157-17.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003157-17.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a declaração do direito de não se submeter à exigência da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, bem como o reconhecimento do indébito em relação aos valores recolhidos a título dessa contribuição nos últimos cinco anos.

Indeferida a medida liminar pleiteada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial e denegou a segurança.

Inconformada apela a parte impetrante, requerendo a reforma da r. sentença, com o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003157-17.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contêm outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI Nº 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.: - 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI Nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.: - 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::13/05/2011 - Página:111.)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença para reconhecer a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, nos temos da fundamentação.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003157-17.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES PAJUCARA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO GOUVEIA - SP121495-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Entretanto, não verifico a presença do *fumus boni iuris* em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001227-19.2017.4.03.6112
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: JURANDIR MAZONI & CIA LTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS VINICIUS FIORAVANTE ANTONIO - SP334225-A, VINICIUS TEIXEIRA PEREIRA - SP285497-A, GLEISON MAZONI - SP286155-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001227-19.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JURANDIR MAZONI & CIA LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS VINICIUS FIORAVANTE ANTONIO - SP334225-A, VINICIUS TEIXEIRA PEREIRA - SP285497-A, GLEISON MAZONI - SP286155-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a declaração do direito de não se submeter à exigência da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, bem como o reconhecimento do indébito em relação aos valores recolhidos a título dessa contribuição nos últimos cinco anos.

A medida liminar foi deferida mediante a realização dos depósitos elisivos, na forma requerida pelo impetrante.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial, mantendo

Inconformada apela a parte impetrante, requerendo a reforma da r. sentença, com o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001227-19.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JURANDIR MAZONI & CIA LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS VINICIUS FIORAVANTE ANTONIO - SP334225-A, VINICIUS TEIXEIRA PEREIRA - SP285497-A, GLEISON MAZONI - SP286155-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.: - 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::13/05/2011 - Página:111.)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença para reconhecer a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha, cassando-se a medida liminar anteriormente concedida.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001227-19.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JURANDIR MAZONI & CIA LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS VINICIUS FIORAVANTE ANTONIO - SP334225-A, VINICIUS TEIXEIRA PEREIRA - SP285497-A, GLEISON MAZONI - SP286155-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Entretanto, não verifico a presença do *fumus boni iuris* em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023769-67.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TROLLEY PARTS COMERCIO DE PRODUTOS ELETROMETALURGICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023769-67.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TROLLEY PARTS COMERCIO DE PRODUTOS ELETROMETALURGICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a declaração do direito de não se submeter à exigência da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, bem como o reconhecimento do indébito em relação aos valores recolhidos a título dessa contribuição nos últimos cinco anos.

Indeferida a medida liminar pleiteada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial e denegou a segurança.

Inconformada apela a parte impetrante, requerendo a reforma da r. sentença, com o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023769-67.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TROLLEY PARTS COMERCIO DE PRODUTOS ELETROMETALURGICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contêm outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.: 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.: 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::13/05/2011 - Página:111.)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença para reconhecer a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023769-67.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: TROLLEY PARTS COMERCIO DE PRODUTOS ELETROMETALURGICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Entretanto, não verifico a presença do *fumus boni iuris* em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014451-53.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARIA REGINA SAMPAIO COELHO

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 0014451-53.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARIA REGINA SAMPAIO COELHO

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação interposta pela Autora contra sentença (ID 6565086) que julgou liminarmente improcedente o pedido de correção dos saldos do FGTS e substituição da TR, pelo INPC, IPCA ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação, com fundamento no artigo 487, II, combinado com o artigo 332, II, todos do Código de Processo Civil, considerando o decidido pelo STJ no recurso repetitivo (REsp 1.614.874/SC).

Sem condenação em honorários, tendo em vista que não houve o aperfeiçoamento da relação jurídica processual.

Em razões de Apelação (ID 6565087) a Autora aduz, em síntese, ser inconteste o entendimento do C. STF no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária, eis que não é capaz de espelhar o processo inflacionário brasileiro, sendo necessária a substituição por índice que realmente reponha as perdas monetárias. Requer, ao final, o reconhecimento da inconstitucionalidade parcial superveniente do art. 13 da Lei 8.036/90 c/c os art. 1º e 17 da Lei nº. 8.177/91, pela não vinculação da correção monetária do FGTS a índice que venha recompor a perda de poder aquisitivo da moeda, bem como os demais pedidos constantes na inicial.

A Caixa Econômica Federal, citada nos termos do § 2º do artigo 332 do novo Código de Processo Civil,, apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 0014451-53.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA REGINA SAMPAIO COELHO
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não obstante meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da 1ª Turma desta Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS.

A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

Com efeito, no caso dos autos, o Autor ajuizou demanda objetivando a substituição da TR pelo INPC ou pelo IPCA ou por qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação e, por consequência, a condenação da CEF ao pagamento do valor correspondente às diferenças de FGTS em razão da aplicação da correção monetária pelo INPC, nos meses em que a TR foi zero, nas parcelas vencidas e vincendas.

Não se desconhece o recente posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, sob a relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, no sentido de que "*a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.*"

Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

A meu ver, o caso concreto denota uma análise mais abrangente, agora sob o **aspecto constitucional**, razão pela qual não vislumbro o impedimento previsto no inciso V, §1º do artigo 489 do CPC/15, para seguir no julgamento da presente ação em sentido contrário ao entendimento exarado no citado precedente do C. STJ.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada. Confira-se o teor da ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE. ...

5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).

...

7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquiram o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra.

..."

Há que consignar que o Ministro Luiz Fux, redator do acórdão, foi extremamente didático para explicar as razões pela qual a TR não pode ser utilizada como índice medidor da inflação, confira-se:

"Quanto à disciplina da correção monetária dos créditos inscritos em precatórios, a EC nº 62/09 fixou como critério o "índice oficial de remuneração da caderneta de poupança". Ocorre que o referencial adotado não é idôneo a mensurar a variação do poder aquisitivo da moeda. Isso porque a remuneração da caderneta de poupança, regida pelo art. 12 da Lei nº 8.177/91, com atual redação dada pela Lei nº 12.703/2012, é fixada ex ante, a partir de critérios técnicos em nada relacionados com a inflação empiricamente considerada. Já se sabe, na data de hoje, quanto irá render a caderneta de poupança. E é natural que seja assim, afinal a poupança é uma alternativa de investimento de baixo risco, no qual o investidor consegue prever com segurança a margem de retorno do seu capital.

A inflação, por outro lado, é fenômeno econômico insuscetível de captação apriorística. O máximo que se consegue é estimá-la para certo período, mas jamais fixá-la de antemão. Daí por que os índices criados especialmente para captar o fenômeno inflacionário são sempre definidos em momentos posteriores ao período analisado, como ocorre com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), e o Índice de Preços ao Consumidor (IPC), divulgado pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). A razão disso é clara: a inflação é sempre constatada em apuração ex post, de sorte que todo índice definido ex ante é incapaz de refletir a efetiva variação de preços que caracteriza a inflação. É o que ocorre na hipótese dos autos. A prevalecer o critério adotado pela EC nº 62/09, os créditos inscritos em precatórios seriam atualizados por índices pré-fixados e independentes da real flutuação de preços apurada no período de referência. Assim, o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança não é critério adequado para refletir o fenômeno inflacionário.

Destaco que nesse juízo não levo em conta qualquer consideração técnico-econômica que implique usurpação pelo Supremo Tribunal Federal de competência própria de órgãos especializados. Não se trata de definição judicial de índice de correção. Essa circunstância, já rechaçada pela jurisprudência da Casa, evidentemente transcenderia as capacidades institucionais do Poder Judiciário. Não obstante, a hipótese aqui é outra. Diz respeito à idoneidade lógica do índice fixado pelo constituinte reformador para capturar a inflação, e não do valor específico que deve assumir o índice para determinado período. Reitero: não se pode quantificar, em definitivo, um fenômeno essencialmente empírico antes mesmo da sua ocorrência. A inadequação do índice aqui é autoevidente.

"Corroborando essa conclusão reportagem esclarecedora veiculada em 21 de janeiro de 2013 pelo jornal especializado Valor Econômico. Na matéria intitulada "Cuidado com a inflação", o periódico aponta que "o rendimento da poupança perdeu para a inflação oficial, medida pelo IPCA, mês a mês desde setembro" de 2012. E ilustra: "Quem investiu R\$1mil na caderneta em 31 de junho [de 2012], fechou o ano com poder de compra equivalente a R\$996,40. Ganham da inflação apenas os depósitos feitos na caderneta antes de 4 de maio, com retorno de 6%. Para os outros, vale a nova regra, definida no ano passado, de rendimento equivalente a 70% da meta para a Selic, ou seja, de 5,075%". Em suma: há manifesta discrepância entre o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança e o fenômeno inflacionário, de modo que o primeiro não se presta a capturar o segundo. O meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é, portanto, inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período)."

Tomo esse julgamento de empréstimo para resolução da presente lide, dado que firma a orientação de que a Taxa Referencial, não obstante seja utilizada como critério de remuneração das cadernetas de poupança, não cumpre o papel de índice informador da inflação e, destarte, não é legítimo para atualizar as contas do FGTS, sob pena de infringir e destoar da própria lei que trata do referido fundo, que determina a preservação do valor nele depositado e que protege, em última instância, o patrimônio do trabalhador.

Dispõe o artigo 2º da Lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Cumpra-se, inicialmente, que o FGTS é um "direito do trabalhador", com fundamento de validade no artigo 7º, III da CF, criado e disciplinado por normas que não se submetem ao CTN ou, ainda, ao Sistema Tributário Nacional, justamente por não configurar contribuição ou valor decorrentes da relação de trabalho, como já reconheceu o STF no julgamento do ARE nº 709.212/DF (Gilmar Mendes), em que se afirmou o seguinte:

"Ocorre que o art. 7º, III, da nova Carta expressamente arrolou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço como um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, colocando termo, no meu entender, à celeuma doutrinária acerca de sua natureza jurídica.

Desde então, tornaram-se desarrazoadas as teses anteriormente sustentadas, segundo as quais o FGTS teria natureza híbrida, tributária, previdenciária, de salário diferido, de indenização, etc.

Trata-se, em verdade, de direito dos trabalhadores brasileiros (não só dos empregados, portanto), consubstanciado na criação de um "pecúlio permanente", que pode ser sacado pelos seus titulares em diversas circunstâncias legalmente definidas (cf. art. 20 da Lei 8.036/1995).

...

Trata-se, como se vê, de direito de natureza complexa e multifacetada, haja vista demandar a edição de normas de organização e procedimento que têm o escopo de viabilizar a sua fruição, por intermédio, inclusive, da definição de órgãos e entidades competentes para a sua gestão e da imposição de deveres, obrigações e prerrogativas não apenas aos particulares, mas também ao Poder Público. Cuida-se de verdadeira garantia de caráter institucional, dotada de âmbito de proteção marcadamente normativo (PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte: Staatsrecht II. Heidelberg: C. F. Müller, 1995, p. 53).

O Supremo Tribunal Federal, mesmo anteriormente à Constituição de 1988, já havia afastado a tese do suposto caráter tributário ou previdenciário das contribuições devidas ao Fundo, salientando ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 100.249-2, Rel. Min. Oscar Corrêa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1.7.1988, o Plenário desta Corte deixou assentado o seguinte entendimento:

Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo comparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador.

Dá-lhe o estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular de direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, aí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos de FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina de Direito do Trabalho. Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação."

Como se vê, mesmo sendo o FGTS um direito (patrimonial) do Trabalhador, cumpre ao Estado a "garantia de seu pagamento", e, do conseguinte, a preservação de seu valor real. Em razão disso foi que a lei que instituiu o FGTS estabeleceu a preservação de seu valor nominal, como se fará ver.

Para melhor compreensão do tema cumpre elucidar breve retrospecto legal, a respeito da aplicação dos índices de correção monetária do FGTS.

A Lei nº 8.036/90, que estabelece regras sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dispõe de forma bastante clara no artigo 2º que "[o] FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações" e, no seu artigo 13 que "[o]s depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização de juros (três por cento ao ano)".

A Lei nº 8.177/91, por sua vez determinou que os depósitos de poupança fossem remunerados, tomando como norte "I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive" (artigo 12).

Por fim, a Lei n. 8.660/1993 extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, anteriormente prevista na Lei n. 8.177/1991, e determinou que os depósitos da poupança fossem remunerados pela Taxa Referencial - TR, conforme se observa da leitura dos seus artigos 2º e 7º:

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. [...]

Art. 7º Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dito isto, temos no ordenamento jurídico, a lei n.º 8.036/90 que instituiu o FGTS e determina a atualização monetária dos saldos das contas fundiárias e, em paralelo, a Lei n.º 8.660/1993 que determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR como remuneração básica dos depósitos de poupança e, portanto, do FGTS.

Sabe-se que a correção monetária não representa acréscimo ao valor sobre o qual incide, mas sim, mera reposição da moeda no tempo, preservando seu poder de compra. É exatamente neste ponto que se verifica o cerne da questão, isto é, se a Taxa Referencial atualiza efetivamente os saldos do FGTS, recompondo o seu valor econômico no tempo.

A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, que por sua vez tem pressuposto constitucional de validade, visto que referido dispositivo garante a atualização monetária aos depósitos feitos na conta vinculada ao FGTS.

Por outro lado, partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal, *in verbis*:

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

XXII - é garantido o direito de propriedade;

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

Da leitura das disposições constitucionais transcritas e do **cotejo a) da preservação do direito de propriedade (em que o FGTS se insere), e b) da garantia do Fundo** tendente a recompor o tempo de serviço do trabalhador, com o precedente do Egrégio STF na ADI 4425, tenho como inafastável a conclusão da não aplicabilidade da TR como índice informador de atualização monetária do valor do FGTS, dado que não se presta a tal finalidade, como assentado por nossa Corte Constitucional.

E nesse sentir, afastada a aplicação da TR, deve ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

A 1ª Turma dessa Corte, inclusive, já registra precedente recente, julgado em 04 de setembro do corrente ano, no sentido de que **para as dívidas não-tributárias a correção não pode ser feita pela variação de TR, dado que não reflete à inflação, devendo se aplicar o IPCA-e, in verbis:**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 870947. TRÂNSITO EM JULGADO DO PRECEDENTE PARADIGMA. DESNECESSIDADE. APLICABILIDADE IMEDIATA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A correção monetária e os juros de mora, sendo consectários da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, de modo que sua alteração não implica em reformatio in pejus.

2. Em 20/09/2017, o STF concluiu o julgamento do RE nº 870.947/SE (Tema nº 810), em regime de repercussão geral, definindo que, em relação às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios idênticos aos juros aplicados à caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

3. O recurso paradigma dispôs, ainda, que o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina, devendo incidir o IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda do poder de compra.

4. Os Tribunais Superiores possuem entendimento consolidado no sentido de que, para fins de aplicação de tese firmada em julgamento de processo afetado à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC/73, com correspondência no art. 1.036, do CPC/2015), é desnecessário que o recurso paradigma de matéria repetitiva tenha transitado em julgado. Precedentes. A mesma sistemática deve ser aplicada em relação aos recursos em regime de repercussão geral.

5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo interno. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023936-77.2014.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, Primeira Turma, D.J. 04/09/2018).(g.n)

Portanto, quer pelo que restou firmado na ADI 4425, quer pelo que restou fixado no tema 810 do STF (RE 870947), a TR não poder ser utilizada como índice tendente a recompor o fenômeno inflacionário, sob pena de violação dos artigos 5º, inciso XXII e 7º, inciso III, da CF.

Não obstante, não é possível cingir a aplicação de outro índice apenas nos meses em que a TR foi inferior à inflação. Se se constata que a TR não se presta para o fim de informar a inflação de determinado período, porque fixada *ex ante*, nos dizeres do Ministro Luiz Fux, e que, portanto, não cumpre a função de preservação da moeda, não é coerente a manutenção desse indexador para alguns períodos, ainda mais se considerarmos que o comando do presente julgado projetará seus efeitos para o futuro, dado o caráter continuativo da relação jurídica tratada na lide.

Por fim, no que concerne ao pedido de declaração de inconstitucionalidade parcial superveniente do art. 13 da Lei n.º 8.036/90 c/c os art. 1º e 17 da Lei n.º 8.177/91, pleiteada pelos Apelantes em suas razões de apelação, entendo que não cabe a esta C. Corte a apreciação de tal pedido declaratório.

Até porque o C. STF já apreciou o tema da natureza da TR e declarou que "a Taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda", quando do julgamento das ADIN 493/DF, ADIN 4.357/DF e ADIN n.º 4425.

De tal sorte, bastante a aplicação de entendimento já exarado pela Corte Constitucional para a resolução da lide, sem necessidade de instauração de incidente de inconstitucionalidade próprio, por razões lógicas, pois, se instaurado o incidente, de duas uma: ou se amolda a Corte ao julgamento do STF, que já externou posição sobre o mérito da questão, mostrando-se, assim, desnecessária, ou se estará contrariando entendimento daquela Corte, o que resultará, aí sim, em decisão eivada de vício de constitucionalidade.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: acompanho o e. relator pela conclusão.

Com efeito, o STJ no julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, fixou a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

E nos termos do art. 1.040, inc. III, do CPC, a tese fixada nos recursos julgados por esta sistemática possui natureza vinculante.

Com essas considerações, acompanho o Relator.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). ÍNDICE QUE NÃO RECOMPÕE A PERDA DE PODER AQUISITIVO DA MOEDA. VIOLAÇÃO AO ART. 2º DA LEI 8.036/90 E ARTIGOS 5º, XXII e 7º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MODIFICAÇÃO DO POSICIONAMENTO EM RAZÃO DE ANTERIOR JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ARTIGO 942, CPC. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Não obstante meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da 1ª Turma desta Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS. A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.
2. Não se desconhece o posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, no sentido de que *"a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice."*
3. Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.
4. A meu ver, o caso concreto denota uma análise mais abrangente, agora sob o **aspecto constitucional**, razão pela qual não vislumbro o impedimento previsto no inciso V, §1º do artigo 489 do CPC/15, para seguir no julgamento da presente ação em sentido contrário ao entendimento exarado no citado precedente do C. STJ.
5. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada.
6. Não obstante seja utilizada como critério de remuneração das cadernetas de poupança, não cumpre o papel de índice informador da inflação e, destarte, não é legítimo para atualizar as contas do FGTS, sob pena de infringir e destoar da própria lei que trata do referido fundo, determina a preservação do valor nele depositado e que protege, em última instância, o patrimônio do trabalhador.
7. O FGTS é um "direito do trabalhador", com fundamento de validade no artigo 7º, III da CF, criado e disciplinado por normas que não se submetem ao CTN ou, ainda, ao Sistema Tributário Nacional.
8. O Supremo Tribunal Federal, mesmo anteriormente à Constituição de 1988, já havia afastado a tese do suposto caráter tributário ou previdenciário das contribuições devidas ao Fundo, salientando ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista.
9. Há no ordenamento jurídico, a lei n.º 8.036/90 que instituiu o FGTS e determina a atualização monetária dos saldos das contas fundiárias e, paralelo, a Lei n.º 8.660/1993 que determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR como remuneração básica dos depósitos de poupança e, portanto, do FGTS.
10. A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, que por sua vez tem pressuposto constitucional de validade, visto que referido dispositivo garante a atualização monetária aos depósitos feitos na conta vinculada ao FGTS.
11. Partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal.
12. Da leitura de tais disposições constitucionais e do **cotejo a) da preservação do direito de propriedade (em que o FGTS se insere), e b) da garantia do Fundo** tendente a recompor o tempo de serviço do trabalhador, com o precedente do Egrégio STF na ADI 4425, tenho como inafastável a conclusão da não aplicabilidade da TR como índice informador de atualização monetária do valor do FGTS, dado que não se presta a tal finalidade, como assentado por nossa Corte Constitucional.
13. E nesse sentir, afastando a aplicação da TR, deve ser aplicado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.
14. A 1ª Turma dessa Corte, inclusive, já registra precedente, no sentido de que para as dívidas não tributárias a correção não pode ser feita pela variação de TR, dado que não reflete à inflação, devendo se aplicar o IPCA-e (AC nº 0023936-77.2014.4.03.6100/SP).
15. Não é possível cingir a aplicação de outro índice apenas nos meses em que a TR foi inferior à inflação, ainda mais se considerarmos que o comando do presente julgado projetará seus efeitos para o futuro, dado o caráter continuativo da relação jurídica tratada na lide.
16. Por fim, no que concerne ao pedido de declaração de inconstitucionalidade parcial superveniente do art. 13 da Lei n.º 8.036/90 c/c os art. 1º e 17 da Lei n.º 8.177/91, pleiteada pela Apelante em suas razões de apelação, entendo que não cabe a esta C. Corte a apreciação de tal pedido declaratório.
17. De tal sorte, bastante a aplicação de entendimento já exarado pela Corte Constitucional para a resolução da lide, sem necessidade de instauração de incidente de inconstitucionalidade próprio, por razões lógicas, pois, se instaurado o incidente, de duas uma: ou se amolda a Corte ao julgamento do STF, que já externou posição sobre o mérito da questão, mostrando-se, assim, desnecessária, ou se estará contrariando entendimento daquela Corte, o que resultará, aí sim, em decisão eivada de vício de constitucionalidade.
18. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

voto pelo relator, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, tendo o Des. Fed. Hélio Nogueira acompanhado pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000353-21.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: A. SCHULMAN PLASTICOS DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000353-21.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: A. SCHULMAN PLASTICOS DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de sentença que concedeu a segurança para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias (patronal e RAT/SAT) e devidas a terceiros sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias (indenizadas) e férias indenizadas, autorizando a compensação dos valores indevidamente recolhidos na forma que declinou e resolvendo o mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil de 2015.

Inconformada, a apelante sustenta que o terço constitucional de férias deve ser incluído na base de cálculo da contribuição previdenciária, tendo em vista a sua alegada natureza remuneratória. Não houve insurgência quanto à exclusão das férias indenizadas da base de cálculo das contribuições sociais, assim como quanto à forma para que a compensação ocorresse.

Devidamente intimada, a apelada A. SCHULMAN PLÁSTICOS DO BRASIL LTDA. apresentou suas contrarrazões (Doc. 8012022).

Os autos subiram a esta Corte Regional.

Nesta sede recursal, o Ministério Público Federal acostou seu parecer, opinando pelo mero prosseguimento do feito (Doc. 12267635).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000353-21.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: A. SCHULMAN PLASTICOS DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Duas são as questões principais que se colocam nos autos da presente remessa necessária / apelação. A primeira é a de se saber se o juízo de primeiro grau apreciou acertadamente a natureza jurídica remuneratória e/ou indenizatória das rubricas trabalhistas apontadas pela impetrante e que são objeto da apelação (terço constitucional de férias e férias indenizadas). A segunda, por sua vez, diz respeito à compensação tributária.

(i) Adicional de 1/3 de férias

No tocante ao adicional constitucional de férias, tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, fixo entendimento no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre tal rubrica. Confira-se:

1.2 Terço constitucional de férias

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre e expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

A hipótese dos autos amolda-se à situação tratada no precedente indicado, de modo que não incide sobre o adicional de férias a contribuição previdenciária, mesmo quanto aos empregados celetistas.

(ii) Férias indenizadas

Muito embora a Fazenda Nacional não tenha se insurgido quanto à rubrica trabalhista em comento, passo a sua análise em virtude da remessa necessária.

No tocante às férias indenizadas, a própria Lei nº 8.212/1991, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados. Confira a redação do texto legal:

“Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

...

§ 2º Não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do art. 28.”

“Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

...

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

...

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;”

Como se vê, o próprio legislador exclui as parcelas recebidas a título de férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional da base de cálculo das contribuições previdenciárias, de modo que, quanto a tais valores, deve ser reconhecida a pertinência do pedido.

As contribuições destinadas a terceiros possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, daí porque, em relação a elas, deve-se adotar a mesma orientação aplicada às contribuições previdenciárias patronais. Por conseguinte, é indevida a incidência da contribuição previdenciária patronal e destinadas a terceiros sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas e respectivo terço constitucional, sem qualquer distinção neste particular.

Compensação

A sentença afirmou que a compensação dos valores indevidamente recolhidos poderia ocorrer com quaisquer outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Neste ponto, a sentença está a merecer reparos.

Com base no art. 66 da Lei n. 8.383/1991, faço assentar que os valores indevidamente recolhidos serão objeto de compensação com contribuições vincendas de mesma espécie e destinação constitucional, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente à data do encontro de contas, conforme decidido no Resp 1.164.452/MG, e após o trânsito em julgado da ação mandamental, em conformidade com o que estabelece o art. 170-A do Código Tributário Nacional.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação interposto e por dar parcial provimento à remessa necessária, para o fim de determinar que a compensação dos valores indevidamente recolhidos pelo impetrante deve ocorrer com tributos de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA:

Peço vênia ao e. Relator para divergir parcialmente quanto à questão da compensação.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, por fim, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

Nesse contexto, nego provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário, mantendo integralmente a sentença.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, SAT/RAT E DE TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O C. STJ proferiu julgado em sede de recurso representativo de controvérsia atestando que as verbas relativas ao terço constitucional de férias revestem-se de caráter indenizatório, pelo que não há que se falar em incidência da contribuição previdenciária.
2. No tocante às férias indenizadas, a própria Lei nº 8.212/1991, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados.
3. As contribuições destinadas a terceiros possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, daí porque, em relação a elas, deve-se adotar a mesma orientação aplicada às contribuições previdenciárias patronais. Por conseguinte, é indevida a incidência da contribuição previdenciária patronal e destinadas a terceiros sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas e respectivo terço constitucional, sem qualquer distinção neste particular.
4. A sentença afirmou que a compensação dos valores indevidamente recolhidos poderia ocorrer com quaisquer outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Neste ponto, a sentença está a merecer reparos. Com base no art. 66 da Lei n. 8.383/1991, os valores indevidamente recolhidos serão objeto de compensação com contribuições vincendas de mesma espécie e destinação constitucional, observada a prescrição quinquenal, nos termos da legislação vigente à data do encontro de contas, conforme decidido no Resp 1.164.452/MG, e após o trânsito em julgado da ação mandamental, em conformidade com o que estabelece o art. 170-A do Código Tributário Nacional.
5. Apelação desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, e, por maioria, deu parcial provimento à remessa necessária, nos termos do voto do relator, acompanhado pelos Desembargadores Federais Valdeci dos Santos e Souza Ribeiro, e pelo Juiz Federal Convocado Silva Neto; vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira, que negava provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005923-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JEAN AUGUSTO DA SILVA CASSANHA, GERALDO VENANCIO LINS DOS SANTOS, FRANCO FERREIRA DOS SANTOS, MARCELO FRANCISCO DE OLIVEIRA, ADEMIR RODRIGUES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

Advogados do(a) APELANTE: ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

Advogados do(a) APELANTE: ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

Advogados do(a) APELANTE: ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

Advogados do(a) APELANTE: ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

APELAÇÃO (198) Nº 5005923-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JEAN AUGUSTO DA SILVA CASSANHA, GERALDO VENANCIO LINS DOS SANTOS, FRANCIO FERREIRA DOS SANTOS, MARCELO FRANCISCO DE OLIVEIRA, ADEMIR RODRIGUES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação interposta pelos Autores contra sentença (ID 6701936) que julgou liminarmente improcedente o pedido de correção dos saldos do FGTS e substituição da TR, pelo INPC, IPCA ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação, com fundamento no artigo 487, I, do CPC/15.

Condenação dos Apelantes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com a suspensão da exigibilidade, nos termos do art 98, § 3º, do CPC/15. .

Em razões de Apelação (ID 6701938) os Autores aduzem, em síntese, (a) a nulidade da sentença, pela falta de julgamento da pretensão principal e ser incontestado o entendimento do C. STF no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária, eis que não é capaz de espelhar o processo inflacionário brasileiro, sendo necessária a substituição por índice que realmente reponha as perdas monetárias

Com contrarrazões da Caixa Econômica Federal (ID 6701939), subiram os autos para o exame do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005923-88.2018.4.03.6104

RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JEAN AUGUSTO DA SILVA CASSANHA, GERALDO VENANCIO LINS DOS SANTOS, FRANCIO FERREIRA DOS SANTOS, MARCELO FRANCISCO DE OLIVEIRA, ADEMIR RODRIGUES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A, JULIANA ALVES DOS SANTOS - SP369128-A, ROQUE JURANDY DE ANDRADE JUNIOR - SP208702-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não obstante meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da 1ª Turma desta Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS. A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

Com efeito, no caso dos autos, os Autores ajuizaram demanda objetivando a substituição da TR pelo INPC ou pelo IPCA ou por qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação e, por consequência, a condenação da CEF ao pagamento do valor correspondente às diferenças de FGTS em razão da aplicação da correção monetária pelo INPC, nos meses em que a TR foi zero, nas parcelas vencidas e vincendas.

Não se desconhece o recente posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, sob a relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, no sentido de que "*a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.*"

Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

A meu ver, o caso concreto denota uma análise mais abrangente, agora sob o **aspecto constitucional**, razão pela qual não vislumbro o impedimento previsto no inciso V, §1º do artigo 489 do CPC/15, para seguir no julgamento da presente ação em sentido contrário ao entendimento exarado no citado precedente do C. STJ.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada. Confira-se o teor da ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE. ...

5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).

...

7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra.

..."

Há que consignar que o Ministro Luiz Fux, redator do acórdão, foi extremamente didático para explicar as razões pela qual a TR não pode ser utilizada como índice medidor da inflação, confira-se:

"Quanto à disciplina da correção monetária dos créditos inscritos em precatórios, a EC nº 62/09 fixou como critério o "índice oficial de remuneração da caderneta de poupança". Ocorre que o referencial adotado não é idôneo a mensurar a variação do poder aquisitivo da moeda. Isso porque a remuneração da caderneta de poupança, regida pelo art. 12 da Lei nº 8.177/91, com atual redação dada pela Lei nº 12.703/2012, é fixada ex ante, a partir de critérios técnicos em nada relacionados com a inflação empiricamente considerada. Já se sabe, na data de hoje, quanto irá render a caderneta de poupança. E é natural que seja assim, afinal a poupança é uma alternativa de investimento de baixo risco, no qual o investidor consegue prever com segurança a margem de retorno do seu capital.

A inflação, por outro lado, é fenômeno econômico insuscetível de captação apriorística. O máximo que se consegue é estimá-la para certo período, mas jamais fixá-la de antemão. Daí por que os índices criados especialmente para captar o fenômeno inflacionário são sempre definidos em momentos posteriores ao período analisado, como ocorre com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), e o Índice de Preços ao Consumidor (IPC), divulgado pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). A razão disso é clara: a inflação é sempre constatada em apuração ex post, de sorte que todo índice definido ex ante é incapaz de refletir a efetiva variação de preços que caracteriza a inflação. É o que ocorre na hipótese dos autos. A prevalecer o critério adotado pela EC nº 62/09, os créditos inscritos em precatórios seriam atualizados por índices pré-fixados e independentes da real flutuação de preços apurada no período de referência. Assim, o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança não é critério adequado para refletir o fenômeno inflacionário.

Destaco que nesse juízo não levo em conta qualquer consideração técnico-econômica que implique usurpação pelo Supremo Tribunal Federal de competência própria de órgãos especializados. Não se trata de definição judicial de índice de correção. Essa circunstância, já rechaçada pela jurisprudência da Casa, evidentemente transcenderia as capacidades institucionais do Poder Judiciário. Não obstante, a hipótese aqui é outra. Diz respeito à idoneidade lógica do índice fixado pelo constituinte reformador para capturar a inflação, e não do valor específico que deve assumir o índice para determinado período. Reitero: não se pode quantificar, em definitivo, um fenômeno essencialmente empírico antes mesmo da sua ocorrência. A inadequação do índice aqui é autoevidente.

"Corroborar essa conclusão reportagem esclarecedora veiculada em 21 de janeiro de 2013 pelo jornal especializado Valor Econômico. Na matéria intitulada "Cuidado com a inflação", o periódico aponta que "o rendimento da poupança perdeu para a inflação oficial, medida pelo IPCA, mês a mês desde setembro" de 2012. E ilustra: "Quem investiu R\$1mil na caderneta em 31 de junho [de 2012], fechou o ano com poder de compra equivalente a R\$996,40. Ganham da inflação apenas os depósitos feitos na caderneta antes de 4 de maio, com retorno de 6%. Para os outros, vale a nova regra, definida no ano passado, de rendimento equivalente a 70% da meta para a Selic, ou seja, de 5,075%". Em suma: há manifesta discrepância entre o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança e o fenômeno inflacionário, de modo que o primeiro não se presta a capturar o segundo. O meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é, portanto, inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período)."

Tomo esse julgamento de empréstimo para resolução da presente lide, dado que firma a orientação de que a Taxa Referencial, não obstante seja utilizada como critério de remuneração das cadernetas de poupança, não cumpre o papel de índice informador da inflação e, destarte, não é legítimo para atualizar as contas do FGTS, sob pena de infringir e destoar da própria lei que trata do referido fundo, que determina a preservação do valor nele depositado e que protege, em última instância, o patrimônio do trabalhador.

Dispõe o artigo 2º da Lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Cumpra realçar, inicialmente, que o FGTS é um "direito do trabalhador", com fundamento de validade no artigo 7º, III da CF, criado e disciplinado por normas que não se submetem ao CTN ou, ainda, ao Sistema Tributário Nacional, justamente por não configurar contribuição ou valor decorrentes da relação de trabalho, como já reconheceu o STF no julgamento do ARE nº 709.212/DF (Gilmar Mendes), em que se afirmou o seguinte:

"Ocorre que o art. 7º, III, da nova Carta expressamente arrolou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço como um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, colocando termo, no meu entender, à celeuma doutrinária acerca de sua natureza jurídica.

Desde então, tornaram-se desarrazoadas as teses anteriormente sustentadas, segundo as quais o FGTS teria natureza híbrida, tributária, previdenciária, de salário diferido, de indenização, etc.

Trata-se, em verdade, de direito dos trabalhadores brasileiros (não só dos empregados, portanto), consubstanciado na criação de um "pecúlio permanente", que pode ser sacado pelos seus titulares em diversas circunstâncias legalmente definidas (cf. art. 20 da Lei 8.036/1995).

...

*Trata-se, como se vê, de direito de natureza complexa e multifacetada, haja vista demandar a edição de normas de organização e procedimento que têm o escopo de viabilizar a sua fruição, por intermédio, inclusive, da definição de órgãos e entidades competentes para a sua gestão e da imposição de deveres, obrigações e prerrogativas não apenas aos particulares, mas também ao Poder Público. **Cuida-se de verdadeira garantia de caráter institucional, dotada de âmbito de proteção marcadamente normativo** (PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte: Staatsrecht II. Heidelberg: C. F. Müller, 1995, p. 53).*

O Supremo Tribunal Federal, mesmo anteriormente à Constituição de 1988, já havia afastado a tese do suposto caráter tributário ou previdenciário das contribuições devidas ao Fundo, salientando ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 100.249-2, Rel. Min. Oscar Corrêa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1.7.1988, o Plenário desta Corte deixou assentado o seguinte entendimento:

'Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo comparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador.

Dá-lhe o estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular de direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, aí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos de FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina de Direito do Trabalho. Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação."

Como se vê, mesmo sendo o FGTS um direito (patrimonial) do Trabalhador, cumpre ao Estado a "garantia de seu pagamento", e, do conseguinte, a preservação de seu valor real. Em razão disso foi que a lei que instituiu o FGTS estabeleceu a preservação de seu valor nominal, como se fará ver.

Para melhor compreensão do tema cumpre elucidar breve retrospecto legal, a respeito da aplicação dos índices de correção monetária do FGTS.

A Lei nº 8.036/90, que estabelece regras sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dispõe de forma bastante clara no artigo 2º que "[o] FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações" e, no seu artigo 13 que "[o]s depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização de juros (três por cento ao ano)".

A Lei nº 8.177/91, por sua vez determinou que os depósitos de poupança fossem remunerados, tomando como norte "I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive" (artigo 12).

Por fim, a Lei n. 8.660/1993 extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, anteriormente prevista na Lei n. 8.177/1991, e determinou que os depósitos da poupança fossem remunerados pela Taxa Referencial - TR, conforme se observa da leitura dos seus artigos 2º e 7º:

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. [...]

Art. 7º Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dito isto, temos no ordenamento jurídico, a lei n.º 8.036/90 que instituiu o FGTS e determina a atualização monetária dos saldos das contas fundiárias e, em paralelo, a Lei n.º 8.660/1993 que determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR como remuneração básica dos depósitos de poupança e, portanto, do FGTS.

Sabe-se que a correção monetária não representa acréscimo ao valor sobre o qual incide, mas sim, mera reposição da moeda no tempo, preservando seu poder de compra. É exatamente neste ponto que se verifica o cerne da questão, isto é, se a Taxa Referencial atualiza efetivamente os saldos do FGTS, recompondo o seu valor econômico no tempo.

A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, que por sua vez tem pressuposto constitucional de validade, visto que referido dispositivo garante a atualização monetária aos depósitos feitos na conta vinculada ao FGTS.

Por outro lado, partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal, *in verbis*:

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

XXII - é garantido o direito de propriedade;

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

Da leitura das disposições constitucionais transcritas e do **cotejo a) da preservação do direito de propriedade (em que o FGTS se insere), e b) da garantia do Fundo** tendente a recompor o tempo de serviço do trabalhador, com o precedente do Egrégio STF na ADI 4425, tenho como inafastável a conclusão da não aplicabilidade da TR como índice informador de atualização monetária do valor do FGTS, dado que não se presta a tal finalidade, como assentado por nossa Corte Constitucional.

E nesse sentir, afastada a aplicação da TR, deve ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

A 1ª Turma dessa Corte, inclusive, já registra precedente recente, julgado em 04 de setembro do corrente ano, no sentido de que **para as dívidas não-tributárias a correção não pode ser feita pela variação de TR, dado que não reflete à inflação, devendo se aplicar o IPCA-e, in verbis:**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 870947. TRÂNSITO EM JULGADO DO PRECEDENTE PARADIGMA. DESNECESSIDADE. APLICABILIDADE IMEDIATA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A correção monetária e os juros de mora, sendo consectários da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, de modo que sua alteração não implica em reformatio in pejus.

2. Em 20/09/2017, o STF concluiu o julgamento do RE nº 870.947/SE (Tema nº 810), em regime de repercussão geral, definindo que, em relação às **condenações oriundas de relação jurídica não-tributária**, a fixação dos juros moratórios idênticos aos juros aplicados à caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

3. O recurso paradigma dispôs, ainda, que o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, **na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina**, devendo incidir o IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda do poder de compra.

4. Os Tribunais Superiores possuem entendimento consolidado no sentido de que, para fins de aplicação de tese firmada em julgamento de processo afetado à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC/73, com correspondência no art. 1.036, do CPC/2015), é desnecessário que o recurso paradigma de matéria repetitiva tenha transitado em julgado. Precedentes. A mesma sistemática deve ser aplicada em relação aos recursos em regime de repercussão geral.

5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo interno. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023936-77.2014.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, Primeira Turma, D.J. 04/09/2018).(g.n)

Portanto, quer pelo que restou firmado na ADI 4425, quer pelo que restou fixado no tema 810 do STF (RE 870947), a TR não poder ser utilizada como índice tendente a recompor o fenômeno inflacionário, sob pena de violação dos artigos 5º, inciso XXII e 7º, inciso III, da CF.

Não obstante, não é possível cingir a aplicação de outro índice apenas nos meses em que a TR foi inferior à inflação. Se se constata que a TR não se presta para o fim de informar a inflação de determinado período, porque fixada *ex ante*, nos dizeres do Ministro Luiz Fux, e que, portanto, não cumpre a função de preservação da moeda, não é coerente a manutenção desse indexador para alguns períodos, ainda mais se considerarmos que o comando do presente julgado projetará seus efeitos para o futuro, dado o caráter continuativo da relação jurídica tratada na lide.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: acompanho o e. relator pela conclusão.

Com efeito, o STJ no julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, fixou a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

E nos termos do art. 1.040, inc. III, do CPC, a tese fixada nos recursos julgados por esta sistemática possui natureza vinculante.

Com essas considerações, acompanho o Relator.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). ÍNDICE QUE NÃO RECOMPÕE A PERDA DE PODER AQUISITIVO DA MOEDA. VIOLAÇÃO AO ART. 2º DA LEI 8.036/90 E ARTIGOS 5º, XXII e 7º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MODIFICAÇÃO DO POSICIONAMENTO EM RAZÃO DE JULGAMENTO ANTERIOR PELA SISTEMÁTICA DO ARTIGO 942, CPC. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1- Não obstante meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da 1ª Turma desta Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS. A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

2- Não se desconhece o posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, no sentido de que "*a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.*"

3- Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

4- A meu ver, o caso concreto denota uma análise mais abrangente, agora sob o **aspecto constitucional**, razão pela qual não vislumbro o impedimento previsto no inciso V, §1º do artigo 489 do CPC/15, para seguir no julgamento da presente ação em sentido contrário ao entendimento exarado no citado precedente do C. STJ.

5- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada.

6- Não obstante seja utilizada como critério de remuneração das cadernetas de poupança, não cumpre o papel de índice informador da inflação e, destarte, não é legítimo para atualizar as contas do FGTS, sob pena de infringir e destoar da própria lei que trata do referido fundo, determina a preservação do valor nele depositado e que protege, em última instância, o patrimônio do trabalhador.

7- O FGTS é um "direito do trabalhador", com fundamento de validade no artigo 7º, III da CF, criado e disciplinado por normas que não se submetem ao CTN ou, ainda, ao Sistema Tributário Nacional.

8- O Supremo Tribunal Federal, mesmo anteriormente à Constituição de 1988, já havia afastado a tese do suposto caráter tributário ou previdenciário das contribuições devidas ao Fundo, salientando ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista.

9- Há no ordenamento jurídico, a lei n.º 8.036/90 que instituiu o FGTS e determina a atualização monetária dos saldos das contas fundiárias e, em paralelo, a Lei n.º 8.660/1993 que determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR como remuneração básica dos depósitos de poupança e, portanto, do FGTS.

10- A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, que por sua vez tem pressuposto constitucional de validade, visto que referido dispositivo garante a atualização monetária aos depósitos feitos na conta vinculada ao FGTS.

11- Partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal.

12- Da leitura de tais disposições constitucionais e do **cotejo a) da preservação do direito de propriedade (em que o FGTS se insere), e b) da garantia do Fundo** tendente a recompor o tempo de serviço do trabalhador, com o precedente do Egrégio STF na ADI 4425, tenho como inafastável a conclusão da não aplicabilidade da TR como índice informador de atualização monetária do valor do FGTS, dado que não se presta a tal finalidade, como assentado por nossa Corte Constitucional.

13- E nesse sentir, afastada a aplicação da TR, deve ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

14- A 1ª Turma dessa Corte, inclusive, já registra precedente no sentido de que para as dívidas não tributárias a correção não pode ser feita pela variação de TR, dado que não reflete à inflação, devendo se aplicar o IPCA-e (AC n.º 0023936-77.2014.4.03.6100/SP).

15- Não é possível cingir a aplicação de outro índice apenas nos meses em que a TR foi inferior à inflação, ainda mais se considerarmos que o comando do presente julgado projetará seus efeitos para o futuro, dado o caráter continuativo da relação jurídica tratada na lide.

16- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, após retificação de voto pelo relator, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, tendo o Des. Fed. Hélio Nogueira acompanhado pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-68.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BARREFLEX RECICLAGEM CAMPINAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-68.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BARREFLEX RECICLAGEM CAMPINAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Barreflex Reciclagem Campinas Ltda*, em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas, objetivando a suspensão da exigência de recolhimento de contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas a título de salário maternidade e férias gozadas.

A análise da tutela de urgência foi postergada para o momento da sentença.

A r. sentença denegou a segurança pleiteada.

A parte autora apela pleiteando, em síntese, a reforma da sentença, com o provimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000529-68.2016.4.03.6105

RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BARREFLEX RECICLAGEM CAMPINAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Do Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

Das férias gozadas

Sobre as férias gozadas devem incidir a contribuição previdenciária.

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, as verbas não integram o salário de contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas.

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO- MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário- maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE . REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário- maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010).

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".
2. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.
3. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.
4. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
5. Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe o exame do mérito.
6. As férias gozadas e o salário maternidade ostentam caráter remuneratório, compondo a base de cálculo das contribuições previdenciárias. Com efeito, o STJ já se posicionou neste sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973).
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006093-15.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMERSON CHAVES BARBOSA, ELMILENA DE MORAES MARCOS CHAVES, EVERSON PEREIRA, ELIZEU DE SOUZA CARREIRA, EDSON JOSE BATISTA, ELINALDO SANTOS DE OLIVEIRA, EDSON SANTANA DOS SANTOS, EDSON LUIS CASARIN SOARES DE ALMEIDA, ELI LOPES DO NASCIMENTO, EDINEUSA MARIA ALEGRE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JONADABE RODRIGUES LAURINDO - SP176761-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 5006093-15.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMERSON CHAVES BARBOSA, ELMILENA DE MORAES MARCOS CHAVES, EVERSON PEREIRA, ELIZEU DE SOUZA CARREIRA, EDSON JOSE BATISTA, ELINALDO SANTOS DE OLIVEIRA, EDSON SANTANA DOS SANTOS, EDSON LUIS CASARIN SOARES DE ALMEIDA, ELI LOPES DO NASCIMENTO, EDINEUSA MARIA ALEGRE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JONADABE RODRIGUES LAURINDO - SP176761-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação interposta pelos Autores contra sentença (ID 6701604) que julgou liminarmente improcedente o pedido de correção dos saldos do FGTS e substituição da TR, pelo INPC, IPCA ou qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação, com fundamento no artigo 487, I, do CPC/15.

Condenação dos Apelantes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com a suspensão da exigibilidade, nos termos do art 98, § 3º, do CPC/15. .

Em razões de Apelação (ID 6701606) os Autores aduzem, em síntese, (a) a nulidade da sentença, pela falta de julgamento da pretensão principal e ser incontestado o entendimento do C. STF no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária, eis que não é capaz de espelhar o processo inflacionário brasileiro, sendo necessária a substituição por índice que realmente reponha as perdas monetárias

Com contrarrazões da Caixa Econômica Federal (ID 6701607), subiram os autos para o exame do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006093-15.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMERSON CHAVES BARBOSA, ELMILENA DE MORAES MARCOS CHAVES, EVERSON PEREIRA, ELIZEU DE SOUZA CARREIRA, EDSON JOSE BATISTA, ELINALDO SANTOS DE OLIVEIRA, EDSON SANTANA DOS SANTOS, EDSON LUIS CASARIN SOARES DE ALMEIDA, ELI LOPES DO NASCIMENTO, EDINEUSA MARIA ALEGRE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JONADABE RODRIGUES LAURINDO - SP176761-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não obstante meu entendimento, manifestado na sessão anterior, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da 1ª Turma desta Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS.

A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

Com efeito, no caso dos autos, os Autores ajuizaram demanda objetivando a substituição da TR pelo INPC ou pelo IPCA ou por qualquer outro índice que reponha as perdas inflacionárias dos períodos em que o índice foi zero ou menor que a inflação e, por consequência, a condenação da CEF ao pagamento do valor correspondente às diferenças de FGTS em razão da aplicação da correção monetária pelo INPC, nos meses em que a TR foi zero, nas parcelas vencidas e vincendas.

Não se desconhece o recente posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, sob a relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, no sentido de que *"a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice."*

Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

A meu ver, o caso concreto denota uma análise mais abrangente, agora sob o **aspecto constitucional**, razão pela qual não vislumbro o impedimento previsto no inciso V, §1º do artigo 489 do CPC/15, para seguir no julgamento da presente ação em sentido contrário ao entendimento exarado no citado precedente do C. STJ.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada. Confira-se o teor da ementa:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE. ...

5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).

...

7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquiram o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra.

..."

Há que consignar que o Ministro Luiz Fux, redator do acórdão, foi extremamente didático para explicar as razões pela qual a TR não pode ser utilizada como índice medidor da inflação, confira-se:

"Quanto à disciplina da correção monetária dos créditos inscritos em precatórios, a EC nº 62/09 fixou como critério o "índice oficial de remuneração da caderneta de poupança". Ocorre que o referencial adotado não é idôneo a mensurar a variação do poder aquisitivo da moeda. Isso porque a remuneração da caderneta de poupança, regida pelo art. 12 da Lei nº 8.177/91, com atual redação dada pela Lei nº 12.703/2012, é fixada ex ante, a partir de critérios técnicos em nada relacionados com a inflação empiricamente considerada. Já se sabe, na data de hoje, quanto irá render a caderneta de poupança. E é natural que seja assim, afinal a poupança é uma alternativa de investimento de baixo risco, no qual o investidor consegue prever com segurança a margem de retorno do seu capital.

A inflação, por outro lado, é fenômeno econômico insuscetível de captação apriorística. O máximo que se consegue é estimá-la para certo período, mas jamais fixá-la de antemão. Daí por que os índices criados especialmente para captar o fenômeno inflacionário são sempre definidos em momentos posteriores ao período analisado, como ocorre com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), e o Índice de Preços ao Consumidor (IPC), divulgado pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). A razão disso é clara: a inflação é sempre constatada em apuração ex post, de sorte que todo índice definido ex ante é incapaz de refletir a efetiva variação de preços que caracteriza a inflação. É o que ocorre na hipótese dos autos. A prevalecer o critério adotado pela EC nº 62/09, os créditos inscritos em precatórios seriam atualizados por índices pré-fixados e independentes da real flutuação de preços apurada no período de referência. Assim, o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança não é critério adequado para refletir o fenômeno inflacionário.

Destaco que nesse juízo não levo em conta qualquer consideração técnico-econômica que implique usurpação pelo Supremo Tribunal Federal de competência própria de órgãos especializados. Não se trata de definição judicial de índice de correção. Essa circunstância, já rechaçada pela jurisprudência da Casa, evidentemente transcenderia as capacidades institucionais do Poder Judiciário. Não obstante, a hipótese aqui é outra. Diz respeito à idoneidade lógica do índice fixado pelo constituinte reformador para capturar a inflação, e não do valor específico que deve assumir o índice para determinado período. Reitero: não se pode quantificar, em definitivo, um fenômeno essencialmente empírico antes mesmo da sua ocorrência. A inadequação do índice aqui é autoevidente.

"Corroborar essa conclusão reportagem esclarecedora veiculada em 21 de janeiro de 2013 pelo jornal especializado Valor Econômico. Na matéria intitulada "Cuidado com a inflação", o periódico aponta que "o rendimento da poupança perdeu para a inflação oficial, medida pelo IPCA, mês a mês desde setembro" de 2012. E ilustra: "Quem investiu R\$1mil na caderneta em 31 de junho [de 2012], fechou o ano com poder de compra equivalente a R\$996,40. Ganham da inflação apenas os depósitos feitos na caderneta antes de 4 de maio, com retorno de 6%. Para os outros, vale a nova regra, definida no ano passado, de rendimento equivalente a 70% da meta para a Selic, ou seja, de 5,075%". Em suma: há manifesta discrepância entre o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança e o fenômeno inflacionário, de modo que o primeiro não se presta a capturar o segundo. O meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é, portanto, inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período)."

Tomo esse julgamento de empréstimo para resolução da presente lide, dado que firma a orientação de que a Taxa Referencial, não obstante seja utilizada como critério de remuneração das cadernetas de poupança, não cumpre o papel de índice informador da inflação e, destarte, não é legítimo para atualizar as contas do FGTS, sob pena de infringir e destoar da própria lei que trata do referido fundo, que determina a preservação do valor nele depositado e que protege, em última instância, o patrimônio do trabalhador.

Dispõe o artigo 2º da Lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Cumpra realçar, inicialmente, que o FGTS é um "direito do trabalhador", com fundamento de validade no artigo 7º, III da CF, criado e disciplinado por normas que não se submetem ao CTN ou, ainda, ao Sistema Tributário Nacional, justamente por não configurar contribuição ou valor decorrentes da relação de trabalho, como já reconheceu o STF no julgamento do ARE nº 709.212/DF (Gilmar Mendes), em que se afirmou o seguinte:

"Ocorre que o art. 7º, III, da nova Carta expressamente arrolou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço como um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, colocando termo, no meu entender, à celeuma doutrinária acerca de sua natureza jurídica.

Desde então, tornaram-se desarrazoadas as teses anteriormente sustentadas, segundo as quais o FGTS teria natureza híbrida, tributária, previdenciária, de salário diferido, de indenização, etc.

Trata-se, em verdade, de direito dos trabalhadores brasileiros (não só dos empregados, portanto), consubstanciado na criação de um "pecúlio permanente", que pode ser sacado pelos seus titulares em diversas circunstâncias legalmente definidas (cf. art. 20 da Lei 8.036/1995).

...

Trata-se, como se vê, de direito de natureza complexa e multifacetada, haja vista demandar a edição de normas de organização e procedimento que têm o escopo de viabilizar a sua fruição, por intermédio, inclusive, da definição de órgãos e entidades competentes para a sua gestão e da imposição de deveres, obrigações e prerrogativas não apenas aos particulares, mas também ao Poder Público. Cuida-se de verdadeira garantia de caráter institucional, dotada de âmbito de proteção marcadamente normativo (PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte: Staatsrecht II. Heidelberg: C. F. Müller, 1995, p. 53).

O Supremo Tribunal Federal, mesmo anteriormente à Constituição de 1988, já havia afastado a tese do suposto caráter tributário ou previdenciário das contribuições devidas ao Fundo, salientando ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 100.249-2, Rel. Min. Oscar Corrêa, Rel. p/ Acórdão Min. Néri da Silveira, DJ 1.7.1988, o Plenário desta Corte deixou assentado o seguinte entendimento:

'Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Sua natureza jurídica. Constituição, art. 165, XIII. Lei n. 5.107, de 13.9.1966. As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo comparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador.

Dá-lhe o estado garantia desse pagamento. A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte. A atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular de direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, aí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos de FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina de Direito do Trabalho. Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN. Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação."

Como se vê, mesmo sendo o FGTS um direito (patrimonial) do Trabalhador, cumpre ao Estado a "garantia de seu pagamento", e, do conseguinte, a preservação de seu valor real. Em razão disso foi que a lei que instituiu o FGTS estabeleceu a preservação de seu valor nominal, como se fará ver.

Para melhor compreensão do tema cumpre elucidar breve retrospecto legal, a respeito da aplicação dos índices de correção monetária do FGTS.

A Lei nº 8.036/90, que estabelece regras sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dispõe de forma bastante clara no artigo 2º que "[o] FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações" e, no seu artigo 13 que "[o]s depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização de juros (três por cento ao ano)".

A Lei nº 8.177/91, por sua vez determinou que os depósitos de poupança fossem remunerados, tomando como norte "I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive" (artigo 12).

Por fim, a Lei n. 8.660/1993 extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, anteriormente prevista na Lei n. 8.177/1991, e determinou que os depósitos da poupança fossem remunerados pela Taxa Referencial - TR, conforme se observa da leitura dos seus artigos 2º e 7º:

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. [...]

Art. 7º Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dito isto, temos no ordenamento jurídico, a lei n.º 8.036/90 que instituiu o FGTS e determina a atualização monetária dos saldos das contas fundiárias e, em paralelo, a Lei n.º 8.660/1993 que determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR como remuneração básica dos depósitos de poupança e, portanto, do FGTS.

Sabe-se que a correção monetária não representa acréscimo ao valor sobre o qual incide, mas sim, mera reposição da moeda no tempo, preservando seu poder de compra. É exatamente neste ponto que se verifica o cerne da questão, isto é, se a Taxa Referencial atualiza efetivamente os saldos do FGTS, recompondo o seu valor econômico no tempo.

A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, que por sua vez tem pressuposto constitucional de validade, visto que referido dispositivo garante a atualização monetária aos depósitos feitos na conta vinculada ao FGTS.

Por outro lado, partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal, *in verbis*:

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

XXII - é garantido o direito de propriedade;

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

Da leitura das disposições constitucionais transcritas e do **cotejo a) da preservação do direito de propriedade (em que o FGTS se insere), e b) da garantia do Fundo** tendente a recompor o tempo de serviço do trabalhador, com o precedente do Egrégio STF na ADI 4425, tenho como inafastável a conclusão da não aplicabilidade da TR como índice informador de atualização monetária do valor do FGTS, dado que não se presta a tal finalidade, como assentado por nossa Corte Constitucional.

E nesse sentir, afastada a aplicação da TR, deve ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

A 1ª Turma dessa Corte, inclusive, já registra precedente recente, julgado em 04 de setembro do corrente ano, no sentido de que **para as dívidas não-tributárias a correção não pode ser feita pela variação de TR, dado que não reflete à inflação, devendo se aplicar o IPCA-e, in verbis:**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 870947. TRÂNSITO EM JULGADO DO PRECEDENTE PARADIGMA. DESNECESSIDADE. APLICABILIDADE IMEDIATA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A correção monetária e os juros de mora, sendo consectários da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados até mesmo de ofício, de modo que sua alteração não implica em reformatio in pejus.

2. Em 20/09/2017, o STF concluiu o julgamento do RE nº 870.947/SE (Tema nº 810), em regime de repercussão geral, definindo que, em relação às **condenações oriundas de relação jurídica não-tributária**, a fixação dos juros moratórios idênticos aos juros aplicados à caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

3. O recurso paradigma dispôs, ainda, que o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, **na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina, devendo incidir o IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda do poder de compra.**

4. Os Tribunais Superiores possuem entendimento consolidado no sentido de que, para fins de aplicação de tese firmada em julgamento de processo afetado à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC/73, com correspondência no art. 1.036, do CPC/2015), é desnecessário que o recurso paradigma de matéria repetitiva tenha transitado em julgado. Precedentes. A mesma sistemática deve ser aplicada em relação aos recursos em regime de repercussão geral.

5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo interno. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023936-77.2014.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, Primeira Turma, D.J. 04/09/2018).(g.n)

Portanto, quer pelo que restou firmado na ADI 4425, quer pelo que restou fixado no tema 810 do STF (RE 870947), a TR não poder ser utilizada como índice tendente a recompor o fenômeno inflacionário, sob pena de violação dos artigos 5º, inciso XXII e 7º, inciso III, da CF.

Não obstante, não é possível cingir a aplicação de outro índice apenas nos meses em que a TR foi inferior à inflação. Se se constata que a TR não se presta para o fim de informar a inflação de determinado período, porque fixada *ex ante*, nos dizeres do Ministro Luiz Fux, e que, portanto, não cumpre a função de preservação da moeda, não é coerente a manutenção desse indexador para alguns períodos, ainda mais se considerarmos que o comando do presente julgado projetará seus efeitos para o futuro, dado o caráter continuativo da relação jurídica tratada na lide.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: acompanho o e. relator pela conclusão.

Com efeito, o STJ no julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, fixou a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

E nos termos do art. 1.040, inc. III, do CPC, a tese fixada nos recursos julgados por esta sistemática possui natureza vinculante.

Com essas considerações, acompanho o Relator.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). ÍNDICE QUE NÃO RECOMPÕE A PERDA DE PODER AQUISITIVO DA MOEDA. VIOLAÇÃO AO ART. 2º DA LEI 8.036/90 E ARTIGOS 5º, XXII e 7º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MODIFICAÇÃO DO POSICIONAMENTO DO DESEMBARGADOR EM RAZÃO DE JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ARTIGO 942, CPC. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1- Não obstante meu entendimento, curvo-me ao que restou sedimentado na sessão ordinária da 1ª Turma desta Corte, no dia 7 de março de 2019, quando do julgamento da Apelação Cível nº 2016.61.03.003061-1, segundo a técnica do art. 942 do Novo Código de Processo Civil, em que se decidiu pela manutenção da aplicação da TR sobre os saldos do FGTS. A questão central a ser dirimida e devolvida a este Tribunal diz com a necessidade de afastamento da aplicação da Taxa Referencial como critério de atualização monetária das contas vinculadas do FGTS, já que tal índice não reflete a desvalorização da moeda e, portanto, não corrige os saldos de referidas contas.

2- Não se desconhece o posicionamento do C. STJ, firmado quando do julgamento do RESP n.º 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, no sentido de que "*a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice.*"

3- Entretanto, depreende-se da análise do acórdão em questão, que a discussão ficou restrita no plano da legalidade da aplicação da TR como índice de atualização do FGTS, e da vedação da atuação do judiciário como legislador positivo, no sentido de substituir índice de correção monetária já estabelecido em lei.

4- A meu ver, o caso concreto denota uma análise mais abrangente, agora sob o **aspecto constitucional**, razão pela qual não vislumbro o impedimento previsto no inciso V, §1º do artigo 489 do CPC/15, para seguir no julgamento da presente ação em sentido contrário ao entendimento exarado no citado precedente do C. STJ.

5- O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 4425, reconheceu expressamente que a forma de cálculo do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança (Taxa Referencial), por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada.

6- Não obstante seja utilizada como critério de remuneração das cadernetas de poupança, não cumpre o papel de índice informador da inflação e, destarte, não é legítimo para atualizar as contas do FGTS, sob pena de infringir e destoar da própria lei que trata do referido fundo, determina a preservação do valor nele depositado e que protege, em última instância, o patrimônio do trabalhador.

7- O FGTS é um "direito do trabalhador", com fundamento de validade no artigo 7º, III da CF, criado e disciplinado por normas que não se submetem ao CTN ou, ainda, ao Sistema Tributário Nacional.

8- O Supremo Tribunal Federal, mesmo anteriormente à Constituição de 1988, já havia afastado a tese do suposto caráter tributário ou previdenciário das contribuições devidas ao Fundo, salientando ser o FGTS um direito de índole social e trabalhista.

9- Há no ordenamento jurídico, a lei n.º 8.036/90 que instituiu o FGTS e determina a atualização monetária dos saldos das contas fundiárias e, em paralelo, a Lei n.º 8.660/1993 que determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR como remuneração básica dos depósitos de poupança e, portanto, do FGTS.

10- A aplicação da TR, que apresentou verdadeira defasagem desde 1999, nesses patamares e definida *ex ante*, afronta integralmente a disposição prevista no artigo 2º da Lei 8.036/90, que por sua vez tem pressuposto constitucional de validade, visto que referido dispositivo garante a atualização monetária aos depósitos feitos na conta vinculada ao FGTS.

11- Partindo-se do pressuposto que as quantias depositadas nas contas vinculadas ao FGTS são bens dos trabalhadores, mas dotados de caráter estatutário e não contratual, haja vista as restrições dos saques às hipóteses previstas na lei, a utilização da TR, como índice de correção monetária dos valores depositados no fundo, configura violação aos direitos fundamentais dos trabalhadores, resguardados pelos artigos 5º, XXII e 7º, III, da Constituição Federal.

12- Da leitura de tais disposições constitucionais e do **cotejo a) da preservação do direito de propriedade (em que o FGTS se insere), e b) da garantia do Fundo** tendente a recompor o tempo de serviço do trabalhador, com o precedente do Egrégio STF na ADI 4425, tenho como inafastável a conclusão da não aplicabilidade da TR como índice informador de atualização monetária do valor do FGTS, dado que não se presta a tal finalidade, como assentado por nossa Corte Constitucional.

13- E nesse sentir, afastada a aplicação da TR, deve ser utilizado o IPCA-e como indexador monetário, já que apura o fenômeno inflacionário e é capaz de preservar o valor econômico dos saldos existentes nas contas fundiárias.

14- A 1ª Turma dessa Corte, inclusive, já registra precedente no sentido de que para as dívidas não tributárias a correção não pode ser feita pela variação de TR, dado que não reflete à inflação, devendo se aplicar o IPCA-e (AC n.º 0023936-77.2014.4.03.6100/SP).

15- Não é possível cingir a aplicação de outro índice apenas nos meses em que a TR foi inferior à inflação, ainda mais se considerarmos que o comando do presente julgado projetará seus efeitos para o futuro, dado o caráter continuativo da relação jurídica tratada na lide.

16- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, após retificação de voto pelo relator, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, tendo o Des. Fed. Hélio Nogueira acompanhado pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002433-52.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIO PRETO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A, DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002433-52.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIO PRETO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, concedeu a ordem, para o fim de determinar à autoridade impetrada que se abstinisse da prática de qualquer ato tendente à exigência de contribuições previdenciárias, SAT/RAT e de terceiros incidentes sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias e primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por motivo de doença ou acidente, determinando a compensação nos moldes que consignou.

Em seu recurso de apelação, a Fazenda Nacional aponta, em preliminar recursal, o descabimento da ação mandamental, ante a ausência de prova constitutiva do direito líquido e certo alegado.

No mérito, aduz a impossibilidade de se excluir da base de cálculo das contribuições sociais as rubricas trabalhistas pagas a título de terço constitucional de férias e primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente. Tece considerações acerca da forma pela qual deve ocorrer a compensação tributária.

Foram apresentadas contrarrazões por parte da impetrante (Doc. 7805892).

Os autos subiram a esta Corte Regional.

Nesta sede recursal, o Ministério Público Federal acostou seu parecer, opinando pelo mero prosseguimento da ação mandamental (Doc. 12260158).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002433-52.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHOPERIA E RESTAURANTE H2 RIO PRETO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: DIOGO LOPES VILELA BERBEL - PR41766-S, GUSTAVO REZENDE MITNE - PR52997-A, LUCAS CIAPPINA DE CAMARGO - PR75522-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em preliminar recursal, a Fazenda Nacional salienta que a ação mandamental seria incabível na espécie, porque a parte impetrante não teria feito prova pré-constituída do direito líquido e certo alegado na exordial. No que tange à preliminar trazida pelo ente público em seu recurso de apelação, tenho que razão lhe assiste.

É que a parte impetrante logrou trazer aos autos apenas cópias de Folhas de Pagamentos de diversas competências e exercícios financeiros (Documentos n. 7805910 e 7805911), em que se especificam as rubricas trabalhistas pagas a seus diversos empregados e a amplitude da base de cálculo das contribuições sociais, mas não comprovantes de recolhimento dos tributos.

A jurisprudência desta Corte Regional consolidou-se no sentido de que as folhas de pagamento não são documentos aptos a comprovar o recolhimento indevido das contribuições sociais e o conseqüente direito à restituição ou compensação dos débitos, conforme aresto que transcrevo na seqüência:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT - RECOLHIMENTO A MAIOR - INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO DE ACORDO COM O REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - PRELIMINAR ACOLHIDA - APELOS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE. 1. Não se aplica, ao mandado de segurança preventivo, o prazo contido no art. 23 da Lei 12016/2009, pois, sendo impetrado antes da consumação da lesão, não há como verificar a fluência do prazo. 2. Não são suficientes, para comprovar o alegado recolhimento a maior a contribuição devida ao SAT/RAT, as folhas de pagamento, guias de recolhimento e GFIPs, sendo imprescindível a realização da prova pericial contábil, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança. Assim, não havendo prova do direito líquido e certo violado ou ameaçado, é de se extinguir, sem resolução do mérito, o pedido relativo aos recolhimentos a maior da contribuição devida ao SAT/RAT, que a impetrante alega ter realizado no período de junho de 2007 a setembro de 2008. (...) 13. Preliminar acolhida. Apelos e remessa oficial parcialmente providos. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar e dar parcial provimento aos apelos e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 350897 0002682-49.2013.4.03.6111, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Daí que a preliminar recursal comporta guarida, para se extinguir o feito sem resolução de mérito com relação ao pleito de compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos, ante a ausência de direito comprovado de plano, pelo que se passa ao exame do mérito recursal apenas no que tange a incidência das contribuições sobre os valores pagos após a impetração da ação mandamental.

Quanto ao mais, a questão que se coloca nestes autos é a de se saber se o juízo de primeiro grau apreciou acertadamente a natureza jurídica remuneratória e/ou indenizatória das rubricas trabalhistas apontadas pela impetrante e que são objeto da apelação (terço constitucional de férias e quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente).

(i) Primeira quinzena do auxílio doença

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido." (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

(ii) Adicional de 1/3 de férias

No tocante ao adicional constitucional de férias, tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, fixo entendimento no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre tal rubrica.

As contribuições destinadas a terceiros possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, daí porque, em relação a elas, deve-se adotar a mesma orientação aplicada às contribuições previdenciárias patronais. Por conseguinte, é indevida a incidência da contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT e destinadas a terceiros sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado e todas as demais rubricas acima mencionadas, sem qualquer distinção neste particular.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto, para o fim de, reformando a sentença, extinguir parcialmente a ação mandamental sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inc. IV, do CPC/2015, no que toca ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos, ante a ausência de comprovação de plano do alegado direito líquido e certo, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

Conforme os REsp 1.365.095 e 1.717.256, julgados sob a sistemática dos recursos repetitivos, pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, é dispensável a juntada de comprovantes de recolhimento das contribuições/tributos em casos como o dos autos, em que se pleiteia o reconhecimento de direito à compensação/restituição, quando o exame do direito postulado não depende da verificação dos documentos de recolhimento. Ainda mais se verifica dispensável para o mero reconhecimento do direito de não recolher a exação questionada, tratando-se de questão meramente de direito.

Portanto, com a devida vênia, voto no sentido de manter a sentença, NEGANDO PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL da União Federal.

É o voto.

DESEMBARGADOR FEDERAL

SOUZA RIBEIRO

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA:

Peço vênia ao e. Relator para divergir e dar provimento ao Reexame Necessário e à Apelação.

Com efeito, o Mandado de Segurança constitui ação que demanda a apresentação de prova pré-constituída do direito líquido e certo invocado.

Nesse contexto, se não há prova suficiente de recolhimento para fins de compensação, também não haveria para autorizar o acolhimento do pleito de inexigibilidade das contribuições.

Nesse contexto, acolho a preliminar suscitada pela União e **dou provimento ao seu Apelo e ao Reexame Necessário para reformar a sentença recorrida e, além de afastar o direito à repetição, denegar a segurança quanto ao pleito de inexigibilidade das contribuições.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ALEGAÇÃO DE QUE A AÇÃO MANDAMENTAL NÃO PODERIA SER CONHECIDA ANTE A AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROVAS DO RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS. CONHECIMENTO DO MANDAMUS APENAS EM RELAÇÃO AOS VALORES POSTERIORES À IMPETRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, SAT/RAT E DE TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA OU ACIDENTE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Em preliminar recursal, a Fazenda Nacional salienta que a ação mandamental seria incabível na espécie, porque a parte impetrante não teria feito prova pré-constituída do direito líquido e certo alegado na exordial. Razão não lhe assiste.
2. A parte impetrante logrou trazer aos autos apenas cópias de Folhas de Pagamentos de diversas competências e exercícios financeiros, em que se especificam as rubricas trabalhistas pagas a seus diversos empregados e a amplitude da base de cálculo das contribuições sociais, mas não comprovantes de recolhimento dos tributos.
3. A jurisprudência desta Corte Regional consolidou-se no sentido de que as folhas de pagamento não são documentos aptos a comprovar o recolhimento indevido das contribuições sociais e o conseqüente direito à restituição ou compensação dos indébitos.
4. Daí que a preliminar recursal comporta guarida, para se extinguir o feito sem resolução de mérito com relação ao pleito de compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos, ante a ausência de direito comprovado de plano, pelo que se passa ao exame do mérito recursal apenas no que tange a incidência das contribuições sobre os valores pagos após a impetração da ação mandamental.
5. O C. STJ proferiu julgado em sede de recurso representativo de controvérsia atestando que as verbas relativas ao terço constitucional de férias e aos quinze primeiros dias que antecedem à fruição do auxílio-doença/auxílio-acidente revestem-se, ambas, de caráter indenizatório, pelo que não há que se falar em incidência da contribuição na espécie.
6. Reexame necessário e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, em continuação do julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, por maioria, deu parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do voto médio do relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62975/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006980-21.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.006980-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	GIGAPLAST IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP338540 BIANCA MITIE DA SILVA
	:	SP292767 GUILHERME BRITES
No. ORIG.	:	00013702520158260281 A Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoneza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVÍVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006750-35.2014.4.03.6102/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	R M BARBOSA E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP218727 FERNANDO FELIPE ABU JAMRA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP219114B ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	R M BARBOSA E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP218727 FERNANDO FELIPE ABU JAMRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP219114B ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES
No. ORIG.	:	00067503520144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.**DECIDO.**

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 07 de maio de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002198-51.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.002198-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES HUNGARO FANTATTO
ADVOGADO	:	SP034505 MAURO ANTONIO MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	NUCCI E FANFATO LTDA
No. ORIG.	:	00021985120154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para apresentar resposta aos embargos de declaração opostos.
São Paulo, 07 de maio de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020908-38.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.020908-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	WILSON ROBERTO PEDRO
ADVOGADO	:	RJ095297 JOSE JULIO MACEDO DE QUEIROZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
	:	SP118685 EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM
	:	SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00209083820134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo de cinco dias, sobre os embargos opostos pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.
Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 02 de maio de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014528-96.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.014528-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	SOCIEDADE BRASILEIRA DE EDUCACAO RENASCENTISTA
ADVOGADO	:	SP131350 ARMANDO MENDONCA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00145289620134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por ambas as partes, e em atenção ao quanto disposto
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2019 456/2251

no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se primeiramente a União e, na sequência, a Sociedade Brasileira de Educação Renascentista para que, querendo, apresentem resposta aos embargos de declaração opostos pela parte contrária.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003610-43.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.003610-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	TRANSBANK SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO	:	SP103297 MARCIO PESTANA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TRANSBANK SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO	:	SP103297 MARCIO PESTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por ambas as partes, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se primeiramente a União e, na sequência, a Transbank para que, querendo, apresentem resposta aos embargos de declaração opostos pela parte contrária.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 05 de abril de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000847-89.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000847-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FUNDACAO GAMMON DE ENSINO FUNGE
ADVOGADO	:	SP249581 KAREN MELO DE SOUZA BORGES
No. ORIG.	:	20500034819948260417 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Indefiro o pedido de renúncia formulado às fls. 140/143, tendo em vista que a advogada não comprovou a ciência inequívoca do outorgante, nos termos do artigo 112 do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008468-25.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.008468-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ELIANE AMES DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA
	:	ANDREIA DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP205005 SERGIO TADEU HENRIQUES MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	GRAZIELE MARIETE BUZANELLO (Int.Pessoal)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00084682520094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ELIANE AMES, LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA e ANDRÉIA DA SILVA RIBEIRO contra sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC. Deixou de arbitrar honorários, em virtude da concessão da assistência judiciária gratuita. Sem custas, ante a gratuidade da via eleita.

Em suas razões recursais, os apelantes pugnam pela reforma da sentença por afronta direta e objetiva ao inciso XXXV do artigo 5º e, inciso IX do artigo 93, ambos da Constituição Federal, resolvendo a controvérsia traduzida em atos de ameaça concreta do ora apelado - INCRA, que já acarretaram lesões aos ora apelantes.

Requerem a confirmação da posse lícita dos ora apelantes, ou que o INCRA assumira a responsabilidade de quitar o valor das benfeitorias realizadas no lote através de recursos próprios dos ocupantes e todas as demais.

Pedem, por fim, a inversão de custas e honorários.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 100/110).

Os autos foram distribuídos, inicialmente, ao Relator Des. Fed. Peixoto Junior, sucedido pelo Des. Fed. Souza Ribeiro, o qual consultou o E. Desembargador Hélio Nogueira, acerca de eventual prevenção, tendo em vista a possível conexão deste feito com o processo nº 0000592-04.2015.4.03.6142 (fls. 112).

Reconhecida a existência de prevenção (fls. 114), o processo foi redistribuído a este Gabinete em 26/03/2018 (fl. 115-verso).

Intimadas, a parte autora não se manifestou nos autos e a União pugna pelo improvinimento da apelação (fls. 117).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso III do CPC.

De antemão, constata-se da exegese do presente recurso que as razões apontadas pelos recorrentes não tangenciam as premissas e fundamentos da decisão a impedir o conhecimento do recurso.

Não obstante a proeminência da motivação no julgamento da ação, a apelante limita-se a repisar excertos da sua exordial, renovando as razões expandidas na peça preambular, sem enfrentar, entretanto, efetivamente a matéria do reconhecimento da ilegitimidade ativa dos autores, razão da decisão impugnada.

Vejamos os seguintes excertos da sentença (fls. 78/80) que assim dispõem:

(...)

A notificação trazida aos autos pelos autores, fls. 39, foi feita pelo INCRA a Pedro Batista Ribeiro, para que desocupasse o lote nº 02, da Agrovila Dourado, Projeto de Assentamento Dandara, em Promissão/SP.

Consoante aduziu a autarquia ré em sua contestação, não houve em qualquer momento limitação da posse ou turbação pelo INCRA em relação aos autores, fls. 51, parte em destaque. A notificação deu-se em relação a Pedro Batista Ribeiro, "que atualmente vem ocupando irregularmente" o lote, fl. 50, também em destaque.

Os documentos de fls. 59/61 revelam ser o Sr. Pedro o ocupante do lote.

(...)

Isto posto, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

(...)

Em suas razões recursais, os apelantes sustentam:

(...)

"6- Sem razão a respeitável Sentença na medida em que, data vênua, ofende direta e explicitamente o inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal; a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito'.

Ainda, se; 'O interesse do autor pode limita-se à declaração: 1 - da existência ou da inexistência de relação jurídica' (artigo 4º do CPC), há inexistência de abandono ou venda do lote rural, estando o INCRA, coagindo ilegalmente Andréia e Pedro, apoiado em relação jurídica inexistente (compra e venda) de Luiz Antonio e Eliane, ofendendo explicitamente o inciso III do artigo I da Constituição Federal (dignidade da pessoa humana), tanto quanto a solidariedade prevista no inciso I do artigo 3º da Constituição Federal, coagindo a família beneficiária a exclusão social.

A notificação e demais coações procedidas pelo INCRA sobre as pessoas que trabalham no lote rural nº 02 - Agrovila Dourado, Assentamento Dandara, Município de Promissão-SP (Luiz Antonio, Eliane Ames, Andréia da Silva Ribeiro e Pedro Batista Ribeiro) verte na melhor hipótese em atos destituídos de prerrogativas funcionais, caracterizando puro arbítrio.

(...)

Não cuidou o INCRA, da obrigação de promover os Seguros legalmente obrigatórios de dano, vida e de garantia, dos ocupantes (artigo 73 da Lei 4.504 de 30 de novembro de 1.964) e concorrente artigo 91 da Lei 4.504 de 30 de novembro de 1.964, relegando ao mais completo desprezo a família assentada, que tem dívidas com instituições privadas de crédito e precisa pagar, mesmo havendo motivos de força maior (doença grave).

Luiz Antonio e Eliane Ames não venderam ou abandonaram o lote; o câncer contraído por Antonio obriga afastamento temporário e trabalho eventual de terceira pessoa, Andréia, o que não significa perda do poder de fato, porque, não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância.

(...)

2 - Confirmar a posse lícita dos ora apelantes, ou que o INCRA assumam a responsabilidade de quitar o valor das benfeitorias realizadas no lote através de recursos próprios dos ocupantes e todas as demais.

(...)

Vê-se, assim, que a apelação não confrontou os fundamentos da sentença. Nessa senda, nega-se seguimento ao recurso, cujas razões estão dissociadas da sentença vergastada.

A falta de impugnação ao fundamento essencial da decisão inviabiliza a apelação, conforme consagrado na jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PRETENSÃO AO RECEBIMENTO DO ADICIONAL POR TEMPO DE ATIVIDADE (QUINQUÊNIO) SOBRE A TOTALIDADE DOS SEUS VENCIMENTOS. AUSÊNCIA DE ATAQUE AOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. PEÇA RECURSAL QUE SE MOSTRA CÓPIA LITERAL DA PETIÇÃO INICIAL. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 514, II DO CPC. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. É entendimento desta Corte que "as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação" (AgRg no REsp 1381583/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013).

2. No presente caso, os recorrentes, nas razões de apelação, limitaram-se a defender o recálculo de seus vencimentos, a fim de que os quinquênios incidam sobre todas as vantagens pecuniárias, ou seja, o mérito da ação ordinária proposta. **Entretanto, deixaram de impugnar, de modo específico, os fundamentos da sentença apelada, além de reproduzir ipsis literis a petição inicial.**

3. Não se pode conhecer do recurso também pela alínea "c" do permissivo constitucional quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 505.273/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 12/06/2014). - **g.n.**

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE DISCUTIDO EM JUÍZO NA PETIÇÃO INICIAL E NA SENTENÇA. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. ART. 514, II, CPC. 1. Não viola o art. 535, CPC, o acórdão que, muito embora suficientemente fundamentado, não tenha exaurido as teses e os artigos de lei invocados pelas partes. 2. As razões de apelação dissociadas do que levado a juízo pela petição inicial e decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação. 3. Não se conhece de apelação cujas razões estão dissociadas da sentença que a decidiu. 4. Recurso especial não provido. (STJ - REsp: 1209978 RJ 2010/0159396-1, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 03/05/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/05/2011).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **nega seguimento** ao recurso de apelação.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034880-91.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.034880-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP098692 GEORGIA TOLAINE MASSETO TREVISAN
APELADO(A)	:	ANTONIO JOSE RODRIGUES DE CAMARGO e outros(as)
	:	AVELINA DE ALMEIDA
	:	DOMINGOS GONZALES GOMES
	:	EDNA FELIZARDO NASCIMENTO
	:	GERALDO ROCHA DE OLIVEIRA
	:	HENRIETE BERTIN BORGES
	:	IGNEZ DOS SANTOS FOGACA
	:	JANDIRA DE OLIVEIRA
	:	JULIA GOSI PANARINI
	:	MARIA APARECIDA CUNHA DE ARAUJO
	:	DIVA PANARINI GARCIA
	:	ANTONIO XAVIER DA SILVA
	:	EDILENE XAVIER DA SILVA ASSIS
	:	NEIDE BENEDITA PANARINI PAOROSO
	:	ODAIR JOSE PANARINI
ADVOGADO	:	SP124440 DENISE HELENA DA SILVA
	:	SP388919 MARLI CARVALHO CANDIDO
ARGUENTE	:	NEURACI DO CARMO PANARINI
ADVOGADO	:	SP124440 DENISE HELENA DA SILVA
	:	SP388919 MARLI CARVALHO CANDIDO
APELADO(A)	:	ROSANGELA FILOMENA PANARINI
	:	NILCEIA APARECIDA PANARINI
ADVOGADO	:	SP124440 DENISE HELENA DA SILVA
	:	SP388919 MARLI CARVALHO CANDIDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 12 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	07.00.00061-2 12FP Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Às fls. 360/363, a União sustenta a ocorrência de omissão em relação à prescrição intercorrente, sob o argumento de que "ultrapassados cinco anos entre a data em que foram deferidos consecutivos prazos para habilitação dos sucessores (despacho acostado à fl. 224)", sendo que os autores optaram pela inércia, devendo ser "extinta a execução em apreço", relacionada à ação de conhecimento n. 0019279-73.2006.4.03.6100, proposta em 31/08/2006.

Não merece acolhida a alegação da UNIÃO.

Por primeiro, assinalo que a presente demanda é uma ação de conhecimento na qual os autores ANTONIO JOSÉ RODRIGUES DE CAMARGO, AVELINA DE ALMEIDA, DOMINGO GONZALES GOMES, EDNA FELIZARDO NASCIMENTO, GERALDO ROCHA DE OLIVEIRA, HENRIETE BERTIN BORGES, IGNEZ DOS SANTOS FOGAÇA, JANDIRA DE OLIVEIRA, JULIA GOSI PANARINI e APARECIDA CUNHA ARAÚJO pretendem, na qualidade de ex-ferroviários, a condenação da ré ao pagamento dos reajustes salariais da categoria a partir do dissídio coletivo de 1999 em paridade com os funcionários da CPTM.

O feito tramitou originalmente na Justiça Estadual e após ser sentenciado, por decisão da Corte Estadual, que não conheceu do recurso e declinou da competência, foram estes enviados a este Regional.

Logo, não há que se falar em prescrição da pretensão executiva.

No mais, homologo a habilitação dos sucessores da autora JULIA GOSI PANARINI e respectivos cônjuges.

À UFOR para as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013933-38.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.013933-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	LOURDES APARECIDA FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP246471 FELIPE MAURI PEREIRA DE BRITO e outro(a)

APELANTE	:	PATRICIA DE SOUZA MARTINS
ADVOGADO	:	SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP207309 GIULIANO D ANDREA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedentes os pedidos e extinguiu o processo com a apreciação do mérito, na forma do art. 269, I, do CPC/73 (fls. 299/302). Condenou as autoras a pagar as custas, as despesas processuais, e os honorários do advogado da ré, fixados em 10% do valor da causa, a serem atualizados segundo os índices do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal para as ações condenatórias. Condenação suspensa nos termos do art. 12 da Lei 1060/50. Prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A ação ordinária foi ajuizada por Lourdes Aparecida Ferreira e Patrícia de Souza Martins em face da Caixa Econômica Federal, com o intuito de obter o reconhecimento de seu direito de preferência na aquisição de imóvel. Na inicial, alegaram a celebração de acordo com a ré pelo qual obrigaram-se ao pagamento de prestações mensais com prazo máximo de cinco anos, comprometendo-se a CEF a, uma vez adquiridos referidos imóveis de ex-mutuários, transmiti-los às requerentes, revertendo o saldo depositado em crédito para futura aquisição. Sustentaram a realização pontual dos pagamentos até a aquisição pela CEF e aguardaram a formalização da prioridade, sempre protelada pela ré sob a justificativa de regularização da documentação, sendo finalmente surpreendidas por correspondência exigindo a desocupação dos imóveis. Apontaram a incidência de normas consumeristas, além do desvio de finalidade nas práticas do agente financeiro ao se considerar o caráter eminentemente social do direito objeto do acordo. Requereram a antecipação da tutela para excluir os imóveis da concorrência pública.

Em razões de apelação, a parte Autora reitera as razões iniciais, apontando que, apesar de não figurar como mutuária no contrato inicialmente firmado com a CEF, houve a realização de acordo com a mesma para regularizar sua situação, o que não foi cumprido por esta última que pretende alienar o imóvel nos termos do art. 17 da Lei 8.666/93 Aduz que houve cerceamento de defesa pela ausência da oportunidade para produzir as provas testemunhais requeridas na inicial. Aponta que a inadimplência do mutuário original não serve de fundamento para indeferir seu pedido, e que apenas deixou de pagar os valores avançados diretamente com a CEF em virtude da notícia de que esta havia arrematado o imóvel, o que deveria dar ensejo ao exercício de sua preferência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Refêrinda decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do tempus regit actum, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"
(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"
(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decism recorrido que, no presente caso,

foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

A controvérsia contida na presente ação diz respeito ao exercício de direito de preferência na aquisição de imóveis ocupados pelas partes Autoras.

As autoras figuram como ocupantes de imóveis sobre os quais foram constituídas hipotecas em favor da CEF ao conceder financiamentos imobiliários a terceiros que não figuram como parte na lide. Não há nos autos informações a respeito de eventuais contratos de cessão de direitos firmados entre os mutuários originais e as autoras.

Diante da constatação de que as autoras estavam na posse dos imóveis discutidos na lide, a CEF firmou dois instrumentos com as respectivas autoras intitulados "acordo preliminar para futura aquisição de imóvel residencial com estipulação de direito de preferência e outras obrigações" (fls. 13/15, 36/38), pelos quais a instituição financeira comprometeu-se a reconhecer às autoras o direito à preferência na aquisição dos imóveis no bojo da execução da garantia hipotecária, desde que estas honrassem com prestações mensais no prazo de cinco anos da assinatura do acordo.

A argumentação das autoras está ancorada na interpretação de que as prestações previstas no acordo em questão não mais seriam devidas com a arrematação dos imóveis pela CEF, momento em que surgiria o direito ao exercício da preferência.

Com efeito, os imóveis que fundamentam o contrato e o pedido inicial foram avaliados em R\$ 4.044,00 e R\$ 6.487,00, valores que são suficientes para comprovar a simplicidade dos imóveis e a condição social das partes Autoras.

Tais circunstâncias é que, com grande probabilidade, explicariam o pouco usual acordo firmado com a CEF. Em regra, a CEF não reconhece a cessão de direitos constituída pelos "contratos de gaveta" sem seu consentimento expresso, já que a alteração do mutuário implicaria na realização de novo financiamento em condições de todo distintas do contrato original.

Da mesma forma, é discutível o alcance de sua discricionariedade para outorgar direito de preferência a terceiros no âmbito da execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei 70/66, bem como em leilões que devem observar os ditames da Lei 8.666/93.

Ainda que assim não fosse, o pleito das autoras carece de fundamento nos próprios termos dos acordos firmados com a CEF. Com efeito, conforme já destacado pela sentença apelada, para além da inadimplência do mutuário original, que já seria suficiente para justificar a execução promovida pela parte Ré, não há nenhuma previsão de termo final para o pagamento das prestações avençadas com o agente financeiro que não seja a previsão de cinco anos de vigência do contrato.

Neste sentido, versa a Cláusula Sexta dos acordos firmados com as autoras (fls. 14 e 37):

CLÁUSULA SEXTA - O presente Contrato poderá ser desfeito pelo OCUPANTE a qualquer tempo, bastando que este manifeste, por escrito, a desistência de futura aquisição.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - Serão considerados como desistência o inadimplemento pelo OCUPANTE, por 3 (três) meses consecutivos do valor estipulado na Cláusula Segunda e/ou transferência deste contrato sem anuência da CAIXA.

PARÁGRAFO SEGUNDO - Tratando-se de obrigação bilateral, a desistência expressa ou tácita do OCUPANTE desonera a CAIXA de quaisquer compromissos aqui assumidos.

No caso dos autos, a autora Lourdes Aparecida Ferreira realizou os pagamentos avençados entre 21/09/2000 e 30/04/2001, enquanto a autora Patrícia de Souza Martins honrou com as prestações referentes a seu imóvel no período de 26/05/2000 e 02/04/2001.

Os leilões que as autoras pretendem obstar foram designados para ocorrer no âmbito de concorrência pública no ano de 2006. Não há nos autos nenhuma comprovação de que as autoras tenham tentado regularizar sua situação no transcurso de longos cinco anos entre o último pagamento realizado e a publicação do edital da concorrência pública.

Neste diapasão, não há qualquer elemento que comprove a mora da parte Ré, restando incontroverso, antes sim, a inadimplência e a desistência do acordo pelas autoras, nos termos das cláusulas anteriormente transcritas. A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos, não se cogitando do cerceamento de defesa, uma vez a que controvérsia contida nos autos restringe-se a questões meramente de direito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

P.I.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007554-68.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.007554-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	OVIDIO FERREIRA DIAS (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	MARLISE APARECIDA DOS SANTOS
	:	MARA BARAUNA DOS SANTOS DIAS
ADVOGADO	:	SP101597 ROSI REGINA DE TOLEDO RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	LUDMILA MOREIRA DE SOUSA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00075546820124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ovídio Ferreira Dias e outros em face de sentença que julgou procedente o pedido de reintegração de posse. Em suas razões, os apelantes pleiteiam, em síntese, a revogação da tutela antecipada por ausência de audiência de justificação prévia, por se tratar de posse velha e afronta ao devido processo legal e à ampla defesa. No mérito, argumentam que houve erro na apreciação das provas, ineficácia das notificações, além de pleitearem indenização por construção e benfeitorias.

Com contraminuta e parecer do Ministério Público Federal pela ausência de requisitos para intervenção ministerial, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada DÍVA Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisor recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)" (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Da revogação da tutela antecipada

Conforme entendimento do E. STJ é possível a concessão de tutela antecipada em ações possessórias de força velha, desde que preenchidos os requisitos do art. 273, do CPC/1973. *In verbs:*

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DEFERIMENTO DO PEDIDO LIMINAR. POSSE VELHA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. CABIMENTO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não configura ofensa ao art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil de 2015 o fato de o Tribunal de origem, embora sem examinar individualmente cada um dos argumentos suscitados, adotar fundamentação contrária à pretensão da parte recorrente, suficiente para decidir integralmente a controvérsia.

2. Inexiste afronta ao art. 489, § 1º, IV, do CPC/2015 quando o órgão julgador se pronuncia de forma clara e suficiente acerca das questões suscitadas nos autos, não havendo necessidade de se construir textos longos e individualizados para rebater uma a uma cada argumentação, quando é possível aferir, sem esforço, que a fundamentação não é genérica.

3. Não há falar em erro de julgamento se a decisão de primeiro grau aplica indevidamente o art. 927 do CPC/73, e o Tribunal de origem enquadra o fato em dispositivo legal diverso, confirmando a liminar de reintegração de posse, porque preenchidos os requisitos do art. 273 do CPC/73.

4. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que é possível a concessão de tutela antecipada em ação possessória de força velha, desde que preenchidos os requisitos do art. 273 do CPC/73, a serem aferidos pela instância de origem.

5. Segundo o acórdão recorrido, os documentos carreados aos autos mostraram-se suficientes para comprovar a existência da posse sobre o imóvel e o esbulho praticado. Incidência da Súmula 7/STJ.

6. Agravo interno não provido." Grifo nosso (AgInt no AREsp 1089677/AM, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 16/02/2018)

No presente caso, a decisão que concedeu a tutela antecipada está bem fundamentada em documentos juntados aos autos que demonstram o direito do autor e o preenchimento dos requisitos para a sua concessão (fls. 144/146).

Dessa forma, não prosperam os argumentos deduzidos.

Da ação possessória

Alegam os apelantes que as provas dos autos não foram analisadas corretamente, vez que as provas são contraditórias e eles ocupam o lote de boa-fé, além de cultivarem a terra.

Todavia, não lhes assiste razão.

Conforme se depreende dos autos, o lote nº 57 do Assentamento Nova Esperança I, situado em São José dos Campos/SP, foi destinado à Maria Lúcia dos Santos em 10/12/2002, bem como foi-lhe concedido empréstimo de crédito de instalação no valor de R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais) (fls. 13/18).

Do contrato assinado por Maria Lúcia dos Santos depreende-se que era obrigação da beneficiária *"residir com sua família na parcela, explorando-a direta e pessoalmente"* (cláusula terceira, alínea "a", do contrato às fls. 13).

Assim, das provas juntadas aos autos verifica-se que a beneficiária solicitou à Superintendência do INCRA a inclusão de Marlise Aparecida dos Santos (irmã) e Ovídio Ferreira Dias (cunhado) como agregados para compor a unidade familiar e a força de trabalho do lote (fls. 20).

Das inspeções realizadas pelo INCRA no Assentamento, constatou-se, em 18/05/2006, Maria Lúcia vivia amasiada com Adajilson Batista de Amorim, titular do lote nº 51, há pelo menos 02 (dois) anos, pretendendo fixar residência no referido lote. Ademais, restou consignado que Maria Lúcia pretendia solicitar a desistência do lote nº 57, com uma possível transferência do lote para seu sobrinho (fls. 29).

Há nos autos notificação encaminhada à beneficiária informando acerca da violação da cláusula terceira, alínea "a" do contrato, intimando-a a se manifestar no prazo de 15 (quinze) dias, além de informar sobre o prazo de 30 (trinta) dias para desocupação do lote (fls. 31 e 33).

Em 22/01/2007, após nova inspeção no Assentamento, informou-se que Maria Lúcia residia no lote nº 57, não sendo identificada qualquer irregularidade (fls. 36).

Contudo, em 22/12/2011, novamente inspecionado o lote nº 57, restou consignado que a beneficiária realmente estava amasiada e vivendo com Adajilson Batista Amorim no lote nº 51, sendo que no lote nº 57 somente viviam Ovídio Ferreira Dias, Marlise Aparecida dos Santos Dias e Mara Barauna dos Santos Dias (fls. 89).

Em suas declarações, tanto Ovídio Ferreira Dias quanto Marlise Aparecida dos Santos Dias confirmaram que viviam no lote nº 57 e que Maria Lúcia passou a morar com Adajilson desde 2007 (fls. 91/92).

Dessa forma, das provas juntadas aos autos, verifica-se que Maria Lúcia dos Santos violou cláusula contratual ao deixar de residir no lote nº 57 juntamente com sua família para passar a morar no lote nº 51 com Adajilson Batista Amorim.

Além disso, há nos autos duas solicitações feitas pela beneficiária requerendo a transferência do lote nº 57: primeiro para seu sobrinho Ricardo Bruno dos Santos Xavier (fls. 44) e, posteriormente, para sua sobrinha Mara Barauna dos Santos Dias (fls. 98), o que indica que a beneficiária não tinha mais a intenção de manter a posse do imóvel.

Sendo assim, tendo em vista a quebra do contrato, a posse do imóvel deve retornar ao INCRA, sendo que a renitência dos apelantes em desocupar o lote caracteriza-se esbulho possessório.

E como bem analisado na r. sentença recorrida:

"No caso em espécie não há que se falar em boa fé dos réus, pois que eles abandonaram o imóvel, deram causa a rescisão contratual e um deles por ser militar aposentado não pode ocupar o imóvel, seja a que título for.

Com efeito, restaram comprovados nos autos a posse do INCRA, o esbulho praticado pelos réus, a provável data e, ainda, a perda da posse (art. 972, do CPC) requisitos que autorizam a reintegração perseguida pelo INCRA." (fls. 321)

Assim, não merece reforma a sentença recorrida.

Da indenização de benfeitorias

Não merece prosperar, ademais, o pedido de indenização pelas benfeitorias realizadas no terreno, com fundamento no artigo 1.219, do Código Civil, sob o argumento de que é possuidor de boa-fé.

De fato, o citado artigo 1.219, do Código Civil dispõe sobre o direito de indenização do possuidor de boa-fé, nos seguintes termos:

"Art. 1.219. O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias

necessárias e úteis."

Cumpra esclarecer, ainda, que, nos termos do artigo 1.196, do Código Civil, considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade, quais sejam, o poder de usar, gozar, dispor ou reaver o bem (artigo 1.228, do mesmo Código). Ocorre que, em se tratando de bem público, não há que se falar em posse do ocupante, mas, sim, em mera detenção, mesmo nos casos em que a ocupação tenha se dado em decorrência de inércia da Administração Pública.

Dessa forma, ainda que restasse comprovada a boa-fé dos réus, não lhes caberia nenhuma indenização pelas benfeitorias erigidas, uma vez que tal direito é resguardado apenas ao possuidor. Além disso, as obras por eles edificadas no terreno atendem somente ao seu interesse particular, em desconformidade com os princípios da supremacia do interesse público e da indisponibilidade do patrimônio público, não havendo, portanto, qualquer vantagem à União, que pudesse justificar a pretensa indenização.

Nesse sentido, é a jurisprudência consolidada do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. BEM PÚBLICO. OCUPAÇÃO IRREGULAR. DIREITO DE INDENIZAÇÃO PELAS ACESSÕES. INEXISTÊNCIA.

1. O fato de as conclusões do acórdão recorrido serem contrárias aos interesses da parte, não configura violação ao artigo 535, II do Código de Processo Civil.

2. Restando configurada a ocupação indevida de bem público, não há falar em posse, mas em mera detenção, de natureza precária, o que afasta o direito de retenção por benfeitorias e o almejado pleito indenizatório à luz da alegada boa-fé.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1470182/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 10/11/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. OCUPAÇÃO IRREGULAR DE ÁREA PÚBLICA. DIREITO DE INDENIZAÇÃO PELAS ACESSÕES. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência assentada no Superior Tribunal de Justiça considera indevida a indenização por acessões construídas sobre área pública irregularmente ocupada.

2. Recurso especial a que se dá provimento." (REsp 850.970/DF, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 11/03/2011)

Sendo assim, deve ser mantida a sentença conforme lançada nos autos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, **nego seguimento à apelação dos réus**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022612-04.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.022612-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ROBERTO BEZERRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP176838 DOMINGOS DEBUSSULO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP234280 EMANUEL ZINSLY SAMPAIO CAMARGO

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O

prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVÍVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005798-52.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.005798-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BARREFLEX RECICLAGEM LTDA e outro(a)
	:	S R EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
	:	SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00057985220164036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS e ao ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Nas razões recursais, a União Federal pleiteia a reforma da sentença, com a total denegação da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todaya, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbs:*

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtiria efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de

Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o conseqüente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida." (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas." (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelson dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Isto posto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014256-34.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.014256-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	TNT EXPRESS BRASIL LTDA e outro(a)
	:	TNT MERCURIO CARGAS E ENCOMENDAS EXPRESSAS S/A
ADVOGADO	:	SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00142563420154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS e ao ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Nas razões recursais, a União Federal pleiteia a reforma da sentença, com a total denegação da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser

provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E.

Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbs:*

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirão efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida. "(ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas. "(AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelson dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Isto posto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008213-51.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.008213-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	METALURGICA OLIVEM LTDA
ADVOGADO	:	SP208831 TIAGO LUVISON CARVALHO
	:	SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00082135120154036110 4 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS e ao ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Nas razões recursais, a União Federal pleiteia a reforma da sentença, com a total denegação da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação

a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbs:*

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão

geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida."(ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas." (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nilton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Isto posto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001477-95.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.001477-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ABSA AEROLINHAS BRASILEIRAS S/A
ADVOGADO	:	SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00014779520164036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS e ao ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança pleiteada.

Nas razões recursais, a União Federal pleiteia a reforma da sentença, com a total denegação da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação

a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbs:*

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão

geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida. "(ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas. "(AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nilton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Isto posto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014536-68.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.014536-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	PIRACICABANA TRANSPORTE DE CARGAS E ENCOMENDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00145366820164036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

Foi deferido o pedido de liminar.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, revogando a liminar anteriormente concedida.

Inconformada, apela a parte impetrante, pleiteando a reforma da sentença, com a concessão da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou opinando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder

Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbs:*

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois

não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida. "(ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas. "(AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção

do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do *mandamus*, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO

ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Isto posto, **dou provimento à apelação da parte impetrante**, para afastar a inclusão do PIS, COFINS, ICMS e ISS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, reconhecendo o direito à compensação dos valores pagos indevidamente, observando-se a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000303-76.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.000303-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	RISSO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP188544 MARIA FERNANDA FRANCO GUIMARÃES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00003037620154036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

Foi deferido o pedido de liminar.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, revogando a liminar anteriormente concedida.

Inconformada, apela a parte impetrante, pleiteando a reforma da sentença, com a concessão da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou opinando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumpre ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbs:*

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos

nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida. "(ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.
5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
9. Remessa oficial e apelação desprovidas. "(AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nilton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Isto posto, **dou provimento à apelação da parte impetrante**, para afastar a inclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001576-91.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.001576-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	BEAGINO CARDOSO DE MORAES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP173263 RODRIGO ELID DUENHAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP00019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União alegando omissão na decisão de fls. 212/215, ao deixar de se manifestar acerca da correção monetária e dos juros moratórios.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do artigo 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS

CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na REcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Em relação aos índices de correção monetária, tendo em vista que o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal analisado minuciosamente a questão levantada.

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ,

assentando as seguintes teses:

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

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

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

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência da CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

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

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

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

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

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores públicos, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** para fixar a correção monetária e os juros moratórios, nos termos da fundamentação acima. P.I.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001737-23.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.001737-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JAMIL FERES ANDARE
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00017372320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Jamil Ferres Andare e pela União.

A Parte embargada alega erro material no dispositivo da decisão de fls. 146/149.

Por sua vez, a União alega omissão na mesma decisão, ao deixar de se manifestar acerca da correção monetária e dos juros moratórios.

É o relatório.

VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do artigo 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgamento decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guarecido ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o re julgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

No caso dos autos, a União insurge-se contra decisão que negou provimento à sua apelação.

Entretanto, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Por sua vez, assiste razão a parte embargada, com relação ao erro material constante no dispositivo da decisão monocrática que fez constar o desprovimento da apelação da parte embargada, quando na verdade a apelação foi proposta pela União Federal, embargante na ação monitória.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração da União Federal e acolho os embargos de declaração da parte embargada para dar-lhe provimento e fazer constar no dispositivo da decisão monocrática o quanto segue:

"Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC/1973, nego seguimento à apelação da parte embargante, nos termos da fundamentação acima."

P.I.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001845-35.2015.4.03.6107/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO	:	SP323350 HENRIQUE DE ALBUQUERQUE GALDEANO TESSER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00018453520154036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, revogando a liminar anteriormente concedida.

Inconformada, apela a parte impetrante, pleiteando a reforma da sentença, com a concessão da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou opinando pela manutenção da sentença.

É o relatório.**Decido.**

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. *Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

2. *A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

3. *O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

3. *Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

4. *Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

(STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbs*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida." (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas." (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre

tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei n.º 8.212/91 pela Lei n.º 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n.º 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei n.º 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do *mandamus*, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Isto posto, **dou provimento à apelação da parte impetrante**, reconhecendo o direito à compensação dos valores pagos indevidamente, observando-se a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025362-56.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.025362-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	LINX SISTEMAS E CONSULTORIA LTDA e outro(a)
	:	LINX SERVICIO DE GERENCIAMENTO DE REDES LTDA
ADVOGADO	:	SP235177 RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro(a)

	:	SP273434 EDUARDO SIMÕES FLEURY
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LINX SISTEMAS E CONSULTORIA LTDA e outro(a)
	:	LINX SERVICO DE GERENCIAMENTO DE REDES LTDA
ADVOGADO	:	SP235177 RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro(a)
	:	SP273434 EDUARDO SIMÕES FLEURY
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00253625620164036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem conceder parcialmente a segurança pleiteada, para declarar o direito da impetrante em excluir o ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta a partir de 15/03/2017. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte impetrante, sustentando, em síntese, o direito à compensação dos tributos pagos indevidamente nos últimos cinco anos. Por sua vez, a União Federal recorre pleiteando a reforma da sentença, com a total denegação da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido

integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida." (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas." (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO

- VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Isto posto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal e dou provimento à apelação da parte impetrante**, para determinar que a compensação dos valores pagos indevidamente deverá ser realizada observando-se a prescrição quinquenal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-02.2013.4.03.6002/MS

	2013.60.02.001239-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MASAYUKI AZUMA e outro(a)
	:	TAKEHICO AZUMA
ADVOGADO	:	MS004993 MARIO ANTONIO BARBOSA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	MASAKASU AZUMA
No. ORIG.	:	00012390220134036002 2 V: DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte apelada contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgamento decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005236-19.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.005236-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE LUIZ MONTEIRO GIAMBARTHOLOMEI
ADVOGADO	:	SP250821 JOSÉ RENATO COSTA HILSDORF e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal

PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	: 00052361920154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União alegando omissão na decisão de fls. 167/170, ao deixar de se manifestar acerca da correção monetária e dos juros moratórios.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do artigo 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejudgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Em relação aos índices de correção monetária, tendo em vista que o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal análise minuciosamente a questão levantada.

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

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

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

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

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

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

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores públicos, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** para fixar a correção monetária e os juros moratórios, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 07 de maio de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027517-10.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SCHERING-PLOUGH INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA, MERCK SHARP & DOHME FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL BORBA DE MENDONCA - SP368343-A, CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP187787-A

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL BORBA DE MENDONCA - SP368343-A, CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP187787-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027517-10.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SCHERING-PLOUGH INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA, MERCK SHARP & DOHME FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL BORBA DE MENDONCA - SP368343-A, CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP187787-A

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL BORBA DE MENDONCA - SP368343-A, CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP187787-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, objetivando a declaração do direito de não se submeter à exigência da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, bem como o reconhecimento do indébito em relação aos valores recolhidos a título dessa contribuição nos últimos cinco anos.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada apela a parte autora requerendo a reforma da r. sentença, com o provimento do recurso.

Após o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027517-10.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SCHERING-PLOUGH INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA, MERCK SHARP & DOHME FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL BORBA DE MENDONCA - SP368343-A, CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP187787-A

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL BORBA DE MENDONCA - SP368343-A, CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP187787-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar n° 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que diãs contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data.:13/05/2011 - Página:111.)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença para reconhecer a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, entendo suficiente a majoração para 11% (onze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027517-10.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SCHERING-PLOUGH INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA, MERCK SHARP & DOHME FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL BORBA DE MENDONCA - SP368343-A, CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP187787-A

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL BORBA DE MENDONCA - SP368343-A, CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A, KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA - SP187787-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Entretanto, não verifico a presença do *fumus boni iuris* em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001537-49.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: LITORANEA LOCACOES E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001537-49.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: LITORANEA LOCACOES E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a declaração do direito de não se submeter à exigência da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, bem como o reconhecimento do indébito em relação aos valores recolhidos a título dessa contribuição nos últimos cinco anos.

Indeferida a medida liminar pleiteada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial e denegou a segurança.

Inconformada apela a parte impetrante, requerendo a reforma da r. sentença, com o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001537-49.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: LITORANEA LOCACOES E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

V O T O

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador; extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contêm outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.: 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar n° 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.: 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::13/05/2011 - Página:111.)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença para reconhecer a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001537-49.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: LITORANEA LOCACOES E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Entretanto, não verifico a presença do *fumus boni iuris* em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000939-02.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ALPAX COMERCIO DE PRODUTOS PARA LABORATORIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000939-02.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ALPAX COMERCIO DE PRODUTOS PARA LABORATORIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL

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

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a declaração do direito de não se submeter à exigência da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, bem como o reconhecimento do indébito em relação aos valores recolhidos a título dessa contribuição nos últimos cinco anos.

Indeferida a medida liminar pleiteada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial e denegou a segurança.

Inconformada apela a parte impetrante, requerendo a reforma da r. sentença, com o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000939-02.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ALPAX COMERCIO DE PRODUTOS PARA LABORATORIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.: 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1° da Lei Complementar n° 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.: 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que diitas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página:111.)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença para reconhecer a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000939-02.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ALPAX COMERCIO DE PRODUTOS PARA LABORATORIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL

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

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Entretanto, não verifico a presença do *fumus boni iuris* em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008189-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: IRMAOS BOA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

APELADO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO PAULO - SP,, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008189-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: IRMAOS BOA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

APELADO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO PAULO - SP., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a declaração do direito de não se submeter à exigência da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, bem como o reconhecimento do indébito em relação aos valores recolhidos a título dessa contribuição nos últimos cinco anos.

Indeferida a medida liminar pleiteada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial e denegou a segurança.

Inconformada apela a parte impetrante, requerendo a reforma da r. sentença, com o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008189-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: IRMAOS BOA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

APELADO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO PAULO - SP., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01.

Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida.

Entretanto, não lhe assiste razão.

A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo.

Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente.

Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres.

O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade.

Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres.

Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.: - 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::13/05/2011 - Página:111.)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença para reconhecer a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Isso posto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, *b*, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Entretanto, não verifico a presença do *fumus boni iuris* em relação à afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010335-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A
AGRAVADO: JOSE ROBERTO BARROS AHAD
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por BANCO DO BRASIL S.A., com pedido de EFEITO SUSPENSIVO, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Campo Grande/SP, que em sede de Ação de Cumprimento individual de Sentença proferida em Ação Civil Pública, proferiu provimento declinando da competência com fundamento na ausência de competência da Justiça Federal, uma vez que o executado é o Banco do Brasil S.A.

Aduz, em síntese, que a UNIÃO e o BACEN são partes no processo do qual se originou o título executivo, havendo litisconsórcio passivo necessário.

Suscita, ainda, a aplicação do disposto no art. 516, inc. II, do CPC.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É a síntese do necessário. Decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória, que vigora nesta fase procedimental, constata-se a presença de elementos que demonstram os requisitos para a concessão da tutela liminar.

Com efeito, tendo a Ação Civil Pública, da qual foi tirado o título executivo, tramitado perante a Justiça Federal, em princípio, é por esta que deve tramitar a ação, ainda que o seu cumprimento seja promovido no foro de domicílio do autor e a parte que deve suportar os atos de execução não esteja no rol do art. 109 da Constituição Federal.

Nesse contexto, presente a probabilidade do direito.

Por seu turno, o *periculum in mora* se evidencia pela determinação da remessa dos autos a Juízo que, ao menos num primeiro momento, revela-se incompetente, sendo que a adoção de atos de execução por este acarretará prejuízos não só ao exequente, mas também à parte executada.

Diante do exposto, com fulcro no art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, **concedo o efeito suspensivo ao presente recurso**, a fim de sustar os efeitos da decisão agravada até o julgamento definitivo do presente recurso.

Comunique-se ao Juízo de origem para cumprimento.

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, venham conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008875-11.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: DOUGLAS TADEU GONCALVES

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença que, em sede de execução de título extrajudicial movida em face de Douglas Tadeu Gonçalves, extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Novo Código de Processo Civil, após a tentativa frustrada de citação da parte executada e o indeferimento do pedido de arresto de bens formulado antes da citação.

Sustenta a apelante, em síntese, com base no artigo 830 do Código de Processo Civil, ser perfeitamente possível a realização de arresto de bens previamente à citação do executado, quando este não for encontrado por Oficial de Justiça. Requer, assim, a reforma da decisão para que seja dado prosseguimento ao feito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Assiste razão à apelante.

Na hipótese, ajuizada ação de execução de título extrajudicial, foi determinada a citação da parte executada, sendo que o mandado retornou negativo em virtude da sua não localização no endereço indicado (Num. 25682671 - Pág. 103).

Em razão disso, a exequente requereu acertadamente o arresto de bens por meio do sistema BACENJUD, que garantam a posterior liquidação da dívida contraída pelos requeridos, com o intuito de que não se incorra na dilapidação de seu patrimônio.

Tal medida, denominada arresto executivo ou arresto prévio, de que trata o art. 830 do CPC (art. 653 do CPC/73), é admitida pela jurisprudência e consiste na constrição de bens em nome do executado quando não encontrado para a citação, com o objetivo de garantir futura penhora.

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXECUTADO NÃO ENCONTRADO. ARRESTO PRÉVIO OU EXECUTIVO. ART 653 DO CPC. MEDIDA DISTINTA DA PENHORA. CONSTRIÇÃO ON-LINE. POSSIBILIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. APLICAÇÃO DO ART. 655-A DO CPC, POR ANALOGIA. PROVIMENTO.

1. O arresto executivo, também designado arresto prévio ou pré-penhora, de que trata o art. 653 do CPC, objetiva assegurar a efetivação de futura penhora na execução por título extrajudicial, na hipótese de o executado não ser encontrado para citação.

2. Frustrada a tentativa de localização do executado, é admissível o arresto de seus bens na modalidade on-line (CPC, art. 655-A, aplicado por analogia).

3. Com a citação, qualquer que seja sua modalidade, se não houver o pagamento da quantia exequenda, o arresto será convertido em penhora (CPC, art. 654).

4. Recurso especial provido, para permitir o arresto on-line, a ser efetivado na origem.

(REsp 1370687/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 15/08/2013).

Registre-se que, no julgamento supracitado, o Ministro Relator Antonio Carlos Ferreira ressaltou que esta modalidade de arresto visa “evitar que a tentativa frustrada de localização do devedor impeça o andamento regular da execução”.

Concluiu, ainda, em que pese firmado à luz da Lei nº 6.830/80, que a posição adotada pelo STJ no julgamento do REsp n. 1.184.765/PA, **submetido ao rito do art. 543-C do CPC**, de que é possível a realização de arresto prévio por meio eletrônico (sistema BACENJUD) no âmbito da execução fiscal, deve ser aplicado também às execuções de título extrajudiciais reguladas pelo Código de Processo Civil.

Portanto, o indeferimento do pedido de arresto fundado na falta de citação da parte executada não guarda sintonia com o que dispõe a legislação processual, nem com a jurisprudência da Corte Superior.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V, b, do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação para reformar a sentença e determinar o regular prosseguimento da execução.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001613-46.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ADALQUE BEZERRA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO ANTONIO DE SOUZA - SP261809-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Vistos,

Em consulta aos autos eletrônicos, infere-se que o patrono do autor/apelante trouxe cópias digitalizadas de outro feito (nº 0000115-39.2014.403.6134), referentes à demanda ajuizada por João Júlio Araújo.

A única peça digitalizada relativa ao autor/apelante Adalque Bezerra Cardoso do presente feito nº 5001613-46.2018.403.6134 (processo físico nº 0000199-40.2014.403.6134) é a apelação.

Desta feita, determino ao apelante a juntada de cópia integral do feito de origem, em ordem cronológica, para fins de apreciação do recurso, sob pena de não conhecimento da apelação.

Prazo: 20 dias.

Intime-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000633-78.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

PARTE AUTORA: SANTIN - EQUIPAMENTOS, TRANSPORTES, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VINICIUS MANAIA NUNES - SP250907-A, JOSE EDUARDO MELHEN - SP168923-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de Reexame Necessário em mandado de segurança impetrado por Santin - Equipamentos, Transportes, Importação e Exportação Ltda em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Araraquara-SP, objetivando "ter assegurado o direito de se manter na desoneração da folha até o fim do ano-calendário 2017", em razão da edição da Medida Provisória nº 774, que promoveu a exclusão de diversos setores do referido regime tributário.

É a síntese do necessário.

A matéria discutida no presente feito foi tratada na Lei nº 13.670/2018 que, em seu art. 3º, assim dispôs:

Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos [incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991](#), recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela [Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017](#), no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os [§§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#), serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.

Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.

Vê-se, portanto, que a lei posterior regulamentou a questão aqui debatida.

Nesse contexto, preliminarmente, intimem-se as partes para que, no prazo de 05 (cinco) dias, manifestem-se sobre **prejudicialidade superveniente** da presente ação.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, tornem conclusos.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010341-74.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: VERA CARVALHO ZANGARI TAVARES
Advogado do(a) APELANTE: MARIA JOSE GIANNELLA CATALDI - SP66808-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta por Vera Carvalho Zangari Tavares contra r. sentença que julgou improcedente o pedido de correção monetária dos saldos de suas contas vinculadas do FGTS, com a aplicação do INPC ou IPCA, em substituição à Taxa Referencial - TR.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, porquanto não reflete a real inflação do período. Requer a reforma da r. sentença para que a recorrida seja condenada nos pedidos formulados na inicial.

Em contrarrazões, a Caixa Econômica Federal requer a manutenção da sentença, exceto quanto à condenação da autora ao pagamento de verba honorária, não estipulada na sentença. Pleiteia a fixação dos honorários sucumbenciais em patamar não inferior a 20%.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, 'b', do CPC.

Inicialmente, conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, caput, do CPC).

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei 8.177/91.

Destarte, os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do precatório. Precedentes: ERESP nº 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003;RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5.É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADINs fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADINs 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADINs, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequiênda determinou fosse a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracteriza-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar, sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu incorrente, in casu. 9. Recurso Especial desprovido."

(STJ, 1ª T. RESP 706.633, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/06/2005).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. 1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemiro Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denisa Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 4. Recurso especial não-provido."

(REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida."

(TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, Rel. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R - 30/11/2012, p. 62).

"FGTS. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 2. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 3. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 4. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 5. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 6. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 7. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 8. Apelação improvida."

(TRF 3ª. Região, AC 2014.61.40.000654-6/SP, 1ª. Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 21.10.2014, DE 29.10.2014, v.u.)

De qualquer sorte, a matéria não comporta mais discussão diante do julgamento do REsp nº 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "*A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice*".

A ementa restou consignada nos seguintes termos:

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

Nesse sentido os arestos emanados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 CPC/15. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. I - A Taxa Referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. II - Posteriormente, a partir de 01/05/1993, a TRD foi substituída pela TR como critério de remuneração da poupança, conforme disposto pela Lei 8.660/93 em seus art. 2º e 7º. III - O STJ editou a Súmula nº 459, dispondo que a TR é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. IV - Quanto ao decidido no julgamento das ADINs n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015. V - Assim, até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do referido recurso extraordinário, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença, pois no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de sentenças, pois referidos acessórios, nas ADIs nº 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório. VI - Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS. VII - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731), manteve a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice". VIII - Agravo interno improvido.

(Ap 00100597020144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação). 4. Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo. 5. Tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado. 6. Agravo legal desprovido.

(Ap 00037506320154036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Outrossim, cumpre consignar que a existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.040, II, DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016). 2. Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015. 3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art. 1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". 4. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Nancy Andrighi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Maia Filho e Luis Felipe Salomão.

(DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1150549 2010.01.02985-5, OG FERNANDES, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018 ..DTPB:.) –g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. **(EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) – g.n.**

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, 'b', do CPC, **nego provimento ao recurso de apelação.**

Sem condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, por não ter havido o aperfeiçoamento da relação jurídico-processual em primeiro grau, de modo que correta a não condenação da autora em honorários sucumbenciais na sentença.

Igualmente, nesta via recursal, não há se falar em condenação em honorários.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo sem impugnação, baixem os autos.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022233-21.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MACIEL BALDOINO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A, JACIALDO MENESES DE ARAUJO SILVA - SP382562-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000633-81.2018.4.03.6140
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ELIAS OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: VANILSON IZIDORO - SP145169-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000433-11.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JOSE ERNANE GONCALVES RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ASSUNTA MARIA TABEGNA - SP112105-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016713-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JULIO CESAR RIBEIRO SOARES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOCINIR SIMONE NOGUEIRA ROSA - MS18755

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

Boletim de Acordão Nro 27807/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002244-56.2003.4.03.6181/SP

	2003.61.81.002244-0/SP
--	------------------------

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

EMBARGANTE	:	EUSTEBIO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP153714 EURO BENTO MACIEL FILHO e outro(a)
JUIZO	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
ABSOLVIDO(A)	:	MARIA CRISTINA TADEU DE OLIVEIRA FREITAS
No. ORIG.	:	00022445620034036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE NO JULGADO. MUTATIO LIBELLI. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

- Os embargos de declaração não possuem a finalidade de alterar a decisão, mas apenas aclará-la, se presentes obscuridade, contradição ou omissão (art. 619 do CPP).
- Corrigido erro material para fazer constar no voto que o número de competências apropriadas corresponde a 43 (quarenta e três) competências.
- Eventual omissão no acórdão apenas ocorre quando a Turma Julgadora deixa de apreciar alguma questão suscitada pelas partes em suas peças recursais, o que não é o caso dos autos.
- Não é de se reconhecer a atenuante do artigo 65, III, "b", do Código Penal, tendo em vista que não há prova de que o acusado procurou "por sua espontânea vontade e com eficiência, logo após o crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as consequências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano", não havendo prova nos autos de que as DARFs anexadas aos autos nesta fase processual referem-se especificamente às NFLDs discutidas nos presentes autos.
- É assente na jurisprudência que, na ação penal, o réu se defende dos fatos narrados na denúncia, e não da qualificação jurídica a eles atribuída pelo órgão da acusação.
- É cediço ainda que a descrição dos fatos trazida na denúncia delimita o objeto da ação penal, podendo o órgão acusatório aditar a exordial para incluir fatos novos que eventualmente venham a ser apurados no curso da instrução.
- No entanto, depreende-se da documentação do anexo que a NFLD 35.634.397-9 não faz prova da materialidade delitiva quanto à prática do crime previsto no artigo 168-A, do CP, eis que ela não tem por objeto contribuições previdenciárias descontadas de segurados e não repassadas à Previdência Social.
- Não há que se falar em desclassificação para o crime do artigo 337-A do Código Penal ou ainda para o artigo 1º da Lei n. 8.137/90, por não ter a denúncia descrito os elementos do tipo penal pretendido, sendo inaplicável o instituto da mutatio libelli, prevista no artigo 384 do CPP, no segundo grau de jurisdição, conforme pacífico entendimento jurisprudencial (Súmula 453 /STF)
- Atipicidade da conduta por ausência de materialidade quanto ao crime do artigo 168-A do CP, descrito na denúncia, relativo à NFLD 35.634.397-7.
- Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Des. Fed. Wilson Zauhy, acolhendo os embargos, reduzia a pena.

São Paulo, 23 de abril de 2019.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62988/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014526-97.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.014526-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	CONDOMINIO EDIFICIO PARQUE ACLIMACAO RUBI
ADVOGADO	:	SP090851 SILVIO DONATO SCAGLIUSI e outro(a)
No. ORIG.	:	00145269720114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela CEF contra sentença (fls. 645/649v) que julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, por falta de interesse de agir, com fundamento no art. 267, VI do CPC/73.

Os embargos de terceiro foram opostos pela Caixa Econômica Federal, em face do Condomínio Edifício Parque Aclimação Rubi, afirmando, a

embargante, que a fraude à execução decretada nos autos da ação de execução judicial n.º 583.00.1999.084759-4 fulminou sua garantia hipotecária, sem respaldo na legislação vigente e na boa-fé das partes envolvidas. Alegou que, antes do ajuizamento da ação de cobrança n.º 583.00.1999.084759-4, atualmente em fase de execução, celebrou contrato de financiamento da compra e venda do imóvel objeto daquela ação, com José Américo Carrilho e Andrea Damatto Pereira. Aduziu que estes compraram o bem dos executados Sílvio Baldi Damatto e Vilma Maria Damatto. Para tanto, realizou todas as pesquisas necessárias em nome dos vendedores e solicitou-lhes todos os documentos devidos, sem encontrar nenhum óbice à realização do negócio jurídico. Contudo, asseverou, foi surpreendida pela intimação do decreto de fraude à execução e cancelamento da hipoteca, quando já designadas hastas públicas para a venda do imóvel. Sustentou que, juntamente com os compradores, atuou com boa-fé na realização do negócio jurídico, o que exclui a existência da fraude à execução. Asseverou que o fato de um dos compradores ser filho dos vendedores não afasta sua boa-fé, já que não há lei que proíba que os pais vendam bens aos filhos, desde que respeitadas as determinações legais. A embargante afirmou, ainda, que a alegação de que os compradores não residem no imóvel não possui relevância jurídica para o decreto de fraude à execução, já que a propriedade pertence a quem constar da matrícula do bem. Alegou que a alteração da titularidade do direito sobre o bem imóvel objeto da ação ajuizada pelo embargado não prejudica a cobrança das cotas condominiais, uma vez que a obrigação de pagá-las é *propter rem*. Asseverou que os compradores são mutuários do Sistema Financeiro da Habitação e devem arcar com as parcelas do financiamento e informou que já arrematou extrajudicialmente o imóvel em questão por meio do procedimento do Decreto-Lei n.º 70/66. A embargante aduziu que os devedores não haviam sido citados e que não havia nenhum registro de penhora sobre o bem quando o hipotecou. Por fim, sustentou que a decisão atacada, por afetar a esfera jurídica de terceiros, deveria ter sido prolatada após sua inclusão no pólo passivo do feito, bem como dos compradores. Pediu a procedência da ação para se declarar a nulidade da decisão que decretou a fraude à execução, bem como a insubsistência da penhora realizada nos autos.

O feito foi ajuizado perante a Justiça Estadual e distribuído por dependência ao processo n.º 583.00.1999.084759-4, em trâmite perante a 39ª Vara Cível do Fórum Central desta capital e redistribuído a este Juízo Federal, por incompetência absoluta.

Em razões de apelação, a CEF reitera as razões iniciais, sustentando, ainda, que é plenamente viável a apreciação do pedido de reconhecimento da nulidade da decisão que decretou fraude à execução na via dos embargos de terceiro. Afirma que o pedido não se confunde com o pedido de reconhecimento de fraude a credores, regrada nos termos do art. 158, 159 e 171, II do CC. Assevera que nos casos da decisão que decreta a fraude à execução de imóvel, os terceiros que sucessivamente adquirem o imóvel, não podem ser atingidos. Refere que, à época das alienações do imóvel ainda não existia penhora constituída nos autos e tampouco devedores citados, o que confrontaria frontalmente a Súmula 375 do STJ. Aponta que não havia nenhuma penhora registrada na matrícula do imóvel quando da constituição da hipoteca nos termos do art. 659 do CPC/73, o que torna patente sua boa-fé. Refere que não teria qualquer interesse em assinar o financiamento se soubesse do risco à garantia. Entende que tanto o adquirente quanto a credora hipotecária deveriam ter sido citados na qualidade de litisconsortes necessários nos termos do art. 47 do CPC/73, o que torna nula a decisão proferida sem o cumprimento desse requisito. Assenta que a proteção do adquirente de boa-fé, o objetivo eminentemente social do direito à moradia e o bem de família devem prevalecer no caso concreto. Requer, por fim, a declaração de nulidade da decisão que decretou a fraude à execução afastando a penhora realizada nos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Refêrda decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"
(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"
(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso,

foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

A decisão apelada julgou extinto o feito sem julgamento de mérito pela inadequação da vida eleita e pela falta de interesse agir. Em apertada síntese, o juízo *a quo* considerou que a CEF, devidamente intimada da decisão proferida pela Justiça Estadual que determinou a anulação da hipoteca, quedou-se inerte, razão pela qual não incidiria, na hipótese, o teor do art. 1.047, II do CPC/73.

Com efeito, a configuração do caso em tela tem peculiaridades que colocam em questão a incidência do aludido dispositivo. No curso de agravo de instrumento e de ação de cobrança mobilizados pelo Condomínio Edifício Parque Aclimação Rubi foram proferidas decisões expedindo mandado para cancelar o registro de hipoteca que fora constituída em favor da CEF.

A situação é distinta da hipótese prevista no art. 1.047, II do CPC/73, já que muito antes da alienação judicial do objeto da hipoteca a CEF foi intimada a se manifestar a respeito da decisão que reputou nulos o negócio jurídico em questão e seu registro na matrícula do imóvel.

Em 24/03/03 foi proferido acórdão pelo TJ/SP em agravo de instrumento interposto pelo Condomínio Edifício Parque Aclimação Rubi, autuado sob nº 782480-0/7 (fls. 432/437), com a seguinte ementa:

COBRANÇA - DESPESAS CONDOMINIAIS - ALIENAÇÃO DA UNIDADE CONDOMINIAL APÓS A DISTRIBUIÇÃO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO, MAS ANTES DA CITAÇÃO - FRAUDE À EXECUÇÃO CARACTERIZADA.

O Código de Processo Civil reputa em fraude à execução a alienação de bem pelo devedor quando pendente demanda capaz de reduzi-lo à insolvência (CPC art. 593, II). Assim, para que se considere praticada a fraude à execução, suficiente que o ato de disposição tenha ocorrido após a propositura de ação condenatória ou executória, que se afere como distribuição ou despacho da petição inicial. A prova de insolvência, além de verificável após a citação, quando ao executado é oferecida a oportunidade para oferecer bens hábeis para garantir a execução (inversão de ônus da prova), é presumida quando o executado descumpra acordo firmado judicialmente.

Em decorrência da aludida decisão colegiada, foi proferida decisão pelo juízo de origem nos autos da ação 583.00.1999.084759-4 em 11/09/2008 (fl. 453), nos seguintes termos:

1. Diante da juntada do v. acórdão de fls. 42/430 que reconheceu a fraude à execução e ineficaz a alienação feita, e por conseguinte a hipoteca feita pelos alienantes, expeça-se mandado de cancelamento do registro de hipoteca do imóvel construído - matr. 56379 - fls. 295/2960, intimando-se, contudo o credor hipotecário.
2. Tendo em vista a proximidade das datas designadas a hastas públicas (15/09 e 01/10/2008), como não houve a publicação dos editais e em decorrência do termo de cancelamento da hipoteca e do ofício a ser expedido, cancele-se as datas designadas.
3. Intime-se o exequente a retirar o mandado de cancelamento da hipoteca, diligenciando perante o cartório imobiliário, comprovando-se nos autos.
4. Isso feito, aguarde-se o exequente providenciar certidão atualizada do imóvel para após, designar-se novas praças.

A decisão foi impugnada por Sílvio Baldi Damatto e Vilma Maria Damatto, que figuram como réus na ação de cobrança e como vendedores no contrato de venda do imóvel. Por decisão monocrática, o TJ/SP negou seguimento ao agravo de instrumento em 12/01/2009 (fls. 461/463), e o trânsito em julgado foi reconhecido em 09/02/2010 (fl. 559v).

A CEF foi intimada da decisão proferida em 11/09/2008, tanto que apresentou protesto pela preferência de seu crédito naqueles autos em 28/07/2009. Os presentes embargos de terceiro, no entanto, só foram distribuídos em 05/04/2011.

Como se pode observar, a CEF apresentou os presentes embargos três anos após a decisão que reconhecia a fraude e a nulidade do negócio jurídico e após o trânsito em julgado do processo em que foi intimada a se manifestar. Como anteriormente destacado, os presentes embargos não se destinam a preservar a preferência do credor hipotecário, mas sim atacar decisão que reconheceu a própria nulidade do direito em questão, razão pela qual a sentença apelada mereceria ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Ad argumentandum tantum, ainda que o juízo *a quo* adentrasse no mérito da questão, melhor sorte não socorreria à CEF.

O art. 593, II do CPC/73 estabelecia que a alienação ou oneração de bens quando corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência configura fraude de execução.

O art. 263 do mesmo código, por sua vez, estabelecia que, tão logo a petição inicial seja despachada pelo juiz, ou simplesmente distribuída, onde houver mais de uma vara, considera-se proposta a ação, com a ressalva de que a previsão do art. 219 do CPC/73 só produz efeitos quanto ao réu depois de sua citação válida.

A Súmula nº 375 do STJ prevê que o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.

Neste diapasão, o Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão pelo rito dos recursos representativos de controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC/73, assentando que, na ausência de registro da penhora na matrícula do imóvel, é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento de demanda capaz de levar o alienante à insolvência, sob pena de tornar-se letra morta o disposto no art. 659, § 4º, do CPC/73.

PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. FRAUDE DE EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SÚMULA N. 375/STJ. CITAÇÃO VÁLIDA. NECESSIDADE. CIÊNCIA DE DEMANDA CAPAZ DE LEVAR O ALIENANTE À INSOLVÊNCIA. PROVA. ÔNUS DO CREDOR. REGISTRO DA PENHORA. ART. 659, § 4º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE FRAUDE. ART. 615-A, § 3º, DO CPC.

1. Para fins do art. 543-C do CPC, firma-se a seguinte orientação:

1.1. É indispensável citação válida para configuração da fraude de execução, ressalvada a hipótese prevista no § 3º do art. 615-A do CPC.

1.2. O reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente (Súmula n. 375/STJ).

1.3. A presunção de boa-fé é princípio geral de direito universalmente aceito, sendo milenar a parêmia: a boa-fé se presume; a má-fé se prova.

1.4. Inexistindo registro da penhora na matrícula do imóvel, é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento de demanda capaz de levar o alienante à insolvência, sob pena de tornar-se letra morta o disposto no art. 659, § 4º, do CPC.

1.5. Conforme previsto no § 3º do art. 615-A do CPC, presume-se em fraude de execução a alienação ou oneração de bens realizada após a averbação referida no dispositivo.

2. Para a solução do caso concreto:

2.1. Aplicação da tese firmada.

2.2. Recurso especial provido para se anular o acórdão recorrido e a sentença e, conseqüentemente, determinar o prosseguimento do processo para a realização da instrução processual na forma requerida pelos recorrentes.

(STJ, REsp 956.943/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Rel. p/ Acórdão Ministro João Otávio De Noronha, Corte Especial, julgado em 20/08/2014, DJe 01/12/2014)

No caso dos autos, a ação de cobrança 583.00.1999.084759-4 foi proposta pelo Condomínio Edifício Parque Aclimação Rubi contra Sílvia Baldi Damatto e Vilma Maria Damatto em 22/07/99, e a ação foi distribuída em 27/07/99.

Ato contínuo, os réus daquela ação realizaram a alienação do imóvel em 29/07/99 a José Américo Carrilho e Andrea Damatto Pereira, filha do casal, mediante financiamento concedido pela CEF. O registro do contrato e da hipoteca na matrícula do imóvel foi realizada em 04/08/99 (fl. 274v). Os alienantes continuaram a residir no imóvel (fl. 320).

Da mera descrição cronológica dos fatos é possível verificar que o negócio jurídico reputado nulo em virtude da fraude à execução foi firmado em data posterior à data de ajuizamento da ação de cobrança. Ainda que assim não fosse, não é possível presumir a boa-fé dos contratantes no caso em tela, uma vez que a venda foi realizada entre pais e filha, sem que os primeiros tenham deixado de residir no imóvel.

Tampouco socorre à CEF a alegação de que a operação em questão não é proibida. Mesmo que a operação possa ser reputada à primeira vista como lícita, é corriqueira no mercado imobiliário a prática de financiamentos simulados entre familiares, pelos quais os contratantes, longe de efetivamente transmitir a propriedade e a posse do imóvel, intentam, antes sim, obter empréstimo com juros subsidiados, tendo em vista a garantia real envolvida.

Nestas condições, o laço familiar entre os contratantes seria suficiente para gerar cautela à CEF, ademais não resta comprovada a realização das alegadas diligências, sendo incontroverso que a ação de cobrança foi distribuída antes da celebração do contrato.

Resta comprovada a fraude à execução pela má-fé das partes envolvidas. Por fim, a contratação entre pais e filha já seria suficiente para fazer incidir o art. 159 e art. 171, II do CC, fatores que são suficientes para anular o negócio pela simulação e fraude contra credores, considerando a insolvência notória dos vendedores presumidamente conhecida pela compradora, filha dos mesmos. Nestas condições, uma vez reconhecida a nulidade do negócio de seu registro na matrícula do imóvel, não há que se falar na necessidade de registro da penhora para a configuração da fraude à execução.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006487-53.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.006487-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MANIRA FADL HANDOUS ABRAO e outro(a)
	:	VANDERLEI ABRAO
ADVOGADO	:	SP107206 ELIDA ALMEIDA DURO FILIPOV e outro(a)
APELADO(A)	:	CATARINA FRANCISCA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP211746 DANIEL ASCARI COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)
No. ORIG.	:	00064875320074036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001168-08.2006.4.03.6111/SP

	2006.61.11.001168-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	OPTICA SETE LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP069539 GENESIO CORREA DE MORAES FILHO e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	OPTICA SETE LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP069539 GENESIO CORREA DE MORAES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00011680820064036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024,§2º, do novo Código de Processo Civil. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagônica logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejudamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005538-04.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.005538-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	IND/ DE MOVEIS BARTIRA LTDA
ADVOGADO	:	SP239953 ADOLPHO BERGAMINI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00055380420144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

Foi deferido o pedido de liminar.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, revogando a liminar anteriormente concedida. Inconformada, apela a parte impetrante, pleiteando a reforma da sentença, com a concessão da segurança. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional. O Ministério Público Federal se manifestou opinando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbs*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida." (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

9. Remessa oficial e apelação desprovidas." (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nilton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou

expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do

Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Isto posto, **dou provimento à apelação da parte impetrante**, para afastar a inclusão do PIS, COFINS, ICMS e ISS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, reconhecendo o direito à compensação dos valores pagos indevidamente, observando-se a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003868-50.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.003868-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	C&A MODAS LTDA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00038685020134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta instituída pela Lei nº 12.546/2011.

Foi deferido o pedido de liminar.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, revogando a liminar anteriormente concedida.

Inconformada, apela a parte impetrante, pleiteando a reforma da sentença, com a concessão da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou opinando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS e do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumprido ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil.

O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. *In verbs*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o conseqüente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida." (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Remessa oficial e apelação desprovidas." (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante

aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. *O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).*

2. *Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).*

3. *A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.*

4. *A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.*

5. *O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

6. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção de confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Isto posto, **dou provimento à apelação da parte impetrante**, para afastar a inclusão do PIS, COFINS, ICMS e ISS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, reconhecendo o direito à compensação dos valores pagos indevidamente, observando-se a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044261-89.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.044261-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	M C ADMINISTRACAO COMUNICACAO E PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP154182 ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00442618920124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por M.C ADMINISTRACÃO, COMUNICACÃO E PARTICIPACÃO LTDA. contra decisão que **julgou extinto o presente feito sem resolução de mérito**, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de seu objeto, e, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicada** a apelação. Custas na forma da lei. Em observância ao princípio da causalidade, condenou-se a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Insurge-se a embargante contra o julgado, alegando obscuridade e omissão no tocante à fixação dos honorários advocatícios, requerendo a sua modificação, a fim de que a condenação da sucumbência seja calculada sobre o valor atualizado da causa, observando-se os parâmetros e limites estabelecidos nos incisos I a V, do §3º, do art. 85 do NCPC.

Os embargos são tempestivos.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Não assiste razão à embargante.

Os embargos de declaração, conforme previsto no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, têm por finalidade sanar obscuridade, contradição, omissão ou corrigir erro material no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão está devidamente fundamentada, cujo teor transcrevo, *in verbis*:

"Observa-se que o acórdão com trânsito em julgado em 07/03/2017 (fl. 475) reformou a sentença dos Embargos à Execução Fiscal n. 0017359-36.2011.403.6182, reconhecendo a ocorrência de prescrição do crédito tributário do executivo fiscal originário do presente feito, e, via de consequência, determinou a extinção da execução fiscal.

Assim sendo, entendo pela extinção do presente feito sem resolução de mérito, dada a superveniente perda de seu objeto. Ante o exposto, **julgo extinto o presente feito sem resolução de mérito**, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de seu objeto, e, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicada a apelação**.

Custas na forma da lei. Em observância ao princípio da causalidade, fica a ré condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais."

No caso *sub examine*, não resta demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal em comento. Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos honorários advocatícios fixados, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Vale mencionar que a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora declinados, o pedido não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, como se observa na seguinte decisão, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, **rejeito os embargos** opostos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001129-76.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.001129-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	JURITI AGROPECUARIA LTDA e outros(as)
	:	ALCIDES GIANANTE
	:	RACHEL AFFONSO GIANANTE
ADVOGADO	:	SP079851 JOSE ALONSO BELTRAME e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	JURITI AGROPECUARIA LTDA e outros(as)
	:	ALCIDES GIANANTE
	:	RACHEL AFFONSO GIANANTE
ADVOGADO	:	SP079851 JOSE ALONSO BELTRAME e outro(a)
No. ORIG.	:	00011297620094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos.

Diante da possibilidade da modificação do v. acórdão embargado interposto pela Embargante, intimem-se os Embargados para, se quiser, apresentar manifestação, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do NCPC.

Intimem-se. Após, conclusos.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

	2006.61.07.000107-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARILEDA FRAGA NUNES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP197038 CLAUDIA ELISA FRAGA NUNES FERREIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARILEDA FRAGA NUNES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP197038 CLAUDIA ELISA FRAGA NUNES FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00001072720064036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.**DECIDO.**

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omisso ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64;

EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

Após, conclusos para julgamento do agravo interposto.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004646-71.2003.4.03.6000/MS

	2003.60.00.004646-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	FRIGORIFICO PERI LTDA
ADVOGADO	:	SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET
	:	SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FRIGORIFICO PERI LTDA
ADVOGADO	:	SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET
	:	SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES
INTERESSADO(A)	:	ADEMIR LOPES e outro(a)
	:	IVONE PIERI LOPES
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DESPACHO

Fl. 373: Acolho o pedido da União para determinar o desapensamento da Execução Fiscal, encaminhando os autos à origem.

Após, remetam-se os autos à E. Vice-Presidência.

P.I.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059607-89.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.059607-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP221483 SIDNEY KAWAMURA LONGO
SUCEDIDO(A)	:	UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por ITAÚ UNIBANCO S/A.

Sustenta que o feito devia ter sido extinto com exame do mérito em virtude do reconhecimento do pedido da inicial pela ré. Sustenta que a condenação em verba honorária deveria ter sido feita nos moldes do artigo 85, §3º, III, do CPC.

É o relatório. Decido.

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão é omissa, contraditória, obscura ou, ainda, quando ela contém erro material.

Constou da decisão embargada:

"O feito foi julgado parcialmente procedente para desconstituir somente parte do crédito tributário da NFLD 32.676.652-9.

Ocorre que a União cancelou esse crédito, conforme se verifica às fls. 578.

Desse modo, houve perda superveniente do interesse processual da autora.

Nos termos do artigo 17 do NCPC:

"Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade".

A autora não tem mais interesse em combater a cobrança, pois a União cancelou o débito.

Como as condições da ação devem estar presentes durante todo o processo, o desaparecimento do interesse deve resultar na extinção do feito sem exame do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do NCPC:

"Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;"

Quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista que a União deu causa à cobrança indevida, obrigando a autora a mover processo para se defender da cobrança, de rigor a condenação dela (União) em verba honorária.

Tendo em vista a simplicidade da tese, e levando em conta o valor da causa, fixo a condenação da União em verba honorária em R\$ 7.000,00."

Conforme se nota, a decisão está fundamentada, pretendendo a embargante rediscuti-la por meio de embargos de declaração, o que não é possível. Observo, por fim, que a sentença foi publicada em 25/02/2016, e a decisão dos embargos de declaração contra ela opostos foi publicada em 14/03/2016.

Conforme o Enunciado administrativo número 7 elaborado pelo STJ para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC."

Desse modo, inaplicável o artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

Intimem-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2019.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014422-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: SEBASTIAO JOSE BENVINDO, DIRCEU IGNAÇIO VILLAS BOAS, MAURILIO CANDIDO DA SILVA, JOSE APARECIDO CORREA, ESDRAS HENRIQUE BARRETO LIMA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: ULIANE TAVARES RODRIGUES
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031299-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A

AGRAVADO: ALADIR NUNES, MARLI BRAZ NUNES
INTERESSADO: BRADESCO SEGUROS S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024
Advogado do(a) INTERESSADO: VICTOR JOSE PETRAROLI NETO - SP31464-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
ADVOGADO do(a) AGRAVADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026559-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LEANDRO AMORIM NUNES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado José Francisco da Silva Neto: Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LEANDRO AMORIM NUNES DA SILVA** contra a decisão que, nos autos da ação ordinária de anulação de ato jurídico, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, **indeferiu** a tutela de urgência, objetivando a autorização para o pagamento das prestações vencidas e vincendas, pelos valores apresentados pela CEF, por meio de depósito judicial ou, diretamente à ré, para fins de suspensão da execução extrajudicial nos moldes da Lei 9.514/97.

Em sua minuta, o agravante alega que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, vez que resta demonstrada a probabilidade de direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (venda do imóvel a terceiro no leilão). Aduz, ainda, a possibilidade de purgação da mora conforme art. 34 do DL 70/66, bem como o exercício do direito de preferência, conforme o §2ºB do art. 27 da Lei 9.514/97.

O pedido de liminar foi indeferido.

Transcorrido *in albis* o prazo para a apresentação das contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Data Vênia, parcialmente presentes risco de incontável dano e jurídica plausibilidade aos invocados fundamentos, inciso XXXV do art. 5º da Magna Carta, face a todo o processado, **defiro em parte** o pleito liminar recursal **para suspender atos de consolidação e/ou excussão da coisa imóvel envolvida**, até nova r. deliberação pelo E. Juízo *a quo*, aqui se incumbido a este a designação de sessão de tentativa de conciliação, após a qual então novo r. édito interlocutório a ser lavrado por Sua Excelência, em tomo da tutela de urgência aviada ao início da lide.

Incumbirá a ambos os polos contendores previamente a entabulação de contatos e propostas otimizadores ao resultado da audiência supra delineada.

Urgente comunicação ao E. Juízo *a quo*.

Ao depois, nesta ordem, intimação ao polo agravante e ao agravado, a este também para contrarrazões.

Juiz Federal Convocado

SILVA NETO

São Paulo, 30 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001504-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: FABIO LOPES VISCARDI, MAISA CALIL

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado José Francisco da Silva Neto: Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FABIO LOPES VISCARDI e MAISA CALIL** contra a decisão que, nos autos da ação ordinária de anulação de ato jurídico, **indeferiu** o pedido de tutela de urgência, objetivando a suspensão dos efeitos da consolidação da propriedade, bem como a sustação dos leilões ou ainda a alienação do imóvel a terceiros, mantendo os autores na posse do imóvel, até sentença transitada em julgado.

Em sua minuta, a parte recorrente pretende a reforma da r. decisão, aduzindo os seguintes motivos: **a)** o direito dos agravantes a purgar parcialmente a mora; **b)** a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista na Lei 9514/97.

O pedido de liminar foi indeferido.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. *Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado.* 2. *Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável.* 3. *Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)*

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - *Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: " (...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)*

Passo à análise do recurso interposto.

A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCPC, art. 300).

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária. Portanto, diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

Ademais, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Confram-se, a propósito, recentes julgados:

PROCESSO CIVIL - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE . 1 - O procedimento de execução extrajudicial estabelecido na Lei nº 9.514/97 harmoniza-se com o disposto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. A referida lei deu prevalência à satisfação do crédito, não conferindo à defesa do executado condição impeditiva da execução. Eventual lesão individual não fica excluída da apreciação do Poder Judiciário, vez que há previsão de uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel, desde que reprimida pelos meios processuais próprios. 2 - Apelação desprovida.

(AC 00117882720114036104, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.(...) 3. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. (...) 5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

(AC 00096348420124036109, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97. AGRAVO IMPROVIDO. (...)5 - Ressalte-se que não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade nos atos de consolidação da propriedade do imóvel pela instituição financeira fiduciária. 6 - A simples alegação dos agravantes, com respeito à possível inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97, não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão ou anulação dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel. 7 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. 8 - Agravo improvido.

(AC 00137751320114036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, o Juiz de primeiro grau atuou com prudência ao ponderar:

“(...) em decorrência da inadimplência e não tendo havido a purgação da mora, a propriedade do imóvel foi consolidada pela Ré, de modo que se encontra rescindido de pleno direito o contrato de mútuo, na forma regulada pelo artigo 26, § 1º, Lei nº 9.514/1997, não havendo, de outro lado, da como reconhecer a existência de qualquer causa para decretação de eventual nulidade, porquanto manifestado na inicial inequívoco conhecimento do débito por parte dos Autores. Destarte, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a Ré de exercer o direito de disposição do bem, que é consequência direta do direito de propriedade advindo do registro.”

Portanto, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüência lógica da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

Em consulta ao Sistema PJe - TRF - 1º Grau, verifiquei que não foi possível acordo entre as partes, restando infrutífera a audiência de conciliação realizada em 04.07.2018, conforme respectivo termo de sessão (doc. ID 9214318).~

Frise-se que apenas o pagamento integral das prestações, conforme pactuado, tem o condão de suspender o procedimento executivo extrajudicial, o que não é a hipótese dos autos.

Nesse sentido:

APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. No exame do presente recurso aplicar-se-á o CPC/73. 2. O imóvel descrito na inicial foi objeto de contrato de financiamento celebrado com a Caixa Econômica Federal mediante constituição de alienação fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514 /97. 3. Não há inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514 /97. 4. **Somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora e impedir a consolidação da propriedade nas mãos do credor fiduciário.** 5. Inexistência de prova do descumprimento das formalidades previstas na Lei 9.514/97. 6. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (lei geral), pois a Lei 9.514/97, que regula a alienação fiduciária, caracteriza-se como lei especial. 7. Apelação desprovida.- grifei.

(AC 00140814520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, embora esteja presente, *in casu*, o perigo da demora, consistente na realização do leilão extrajudicial e conseqüente perda do imóvel em questão, não é este o único requisito para a concessão da medida acautelatória pleiteada.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os presentes autos.

Juiz Federal Convocado

SILVA NETO

São Paulo, 2 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024560-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: DULCEMAR PEREZ GALERA, JOSE PERES FERREIRA FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TA VARES MOREIRA - SP254750-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TA VARES MOREIRA - SP254750-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado José Francisco da Silva Neto: Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por **DULCEMAR PEREZ GALERA e outro** contra a decisão que, nos autos da ação ordinária de anulação de ato jurídico, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, **indeferiu** a tutela provisória requerida, objetivando que a Ré cancele qualquer ato de alienação do imóvel a terceiros até final decisão, mantendo os autores na posse do imóvel, até sentença transitada em julgado.

Em sua minuta, os agravantes pretendem a reforma da decisão, aduzindo, em síntese, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial nos termos do Decreto-lei 70/66 e a sua incompatibilidade com o Código de Defesa do Consumidor.

Alegam, ainda, o descabimento da inscrição de seus nomes nos cadastros de proteção ao crédito, estando o débito *sub judice*.

Pugnã pela autorizaçã para o depõsito judicial das prestações na proporçã de uma vencida e uma vincenda pelos valores que entendem correto.

O pedido de liminar foi indeferido.

Sem contrarrazões.

É o relatõrio.

Decido.

Anoto, de inìcio, que o presente recurso serã julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Cõdigo de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estã amparados em Sùmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princìpios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇãO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISãO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NãO PROVIDO. 1. *Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princìpio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposiçã de recurso ao òrgão colegiado.* 2. *Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instãncia anterior lhe ter sido favorãvel.* 3. *Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)*

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISãO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - *Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparãvel ou de difìcil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Cõdigo de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas jã estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: " (...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo òrgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 111392/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHãES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposiçã de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)*

Passo à anãlise do recurso interposto.

A tutela de urgência serã concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCP, art. 300).

Inicialmente, em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RRE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.

- 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.*
- 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.*
- 3. Recurso especial parcialmente provido."*

(REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, julgado em 11.05.2004, DJ 14.06.2004 - p. 169)

A cláusula mandato prevista no presente contrato, outorga à CEF o direito de emitir cédula hipotecária assinada pelo devedor, para eventuais fins de execução extrajudicial, nos termos do Decreto-Lei 70/66, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora hipotecária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor, o qual não revogou ou proibiu a execução extrajudicial.

Assim já se manifestou a 2ª Turma desta E. Corte:

"AGRAVO LEGAL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DÍVIDA. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE ASSEGURADAS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 teve a sua constitucionalidade reafirmada recentemente pelas 1ª e 2ª Turmas do Supremo Tribunal Federal. Confirmam-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1. Não ofende a Constituição o procedimento previsto no Decreto-lei 70/66. Precedentes. 2. Ausência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 3. Agravo regimental improvido." (STF - AI 663578 AgR/SP - Relatora Ministra Ellen Gracie - 2ª Turma - j. 04/08/2009 - v.u. - DJe 28/08/2009); "EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. II - Agravo regimental improvido." (STF - AI 600257 AgR/SP - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 27/11/2007 - v.u. - DJe 19/12/2007).

II - No campo da legalidade, o Código de Defesa do Consumidor em nenhum momento dispôs a respeito da impossibilidade de utilização do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 para a cobrança de dívidas contratuais. Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte. Confirmam-se: "AGRAVO LEGAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - INCOMPATIBILIDADE COM O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO. (...) II - O Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, o que afasta a alegação de incompatibilidade com o Decreto-Lei nº 70/66. III - Agravo legal improvido" (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.028757-6 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - 2ª Turma - j. 10/03/09 - v.u. - DJF3 CJ2 26/03/09, pág. 1.435); "DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DECRETO-LEI Nº 70/66. (...) 4. Não há incompatibilidade entre o Decreto-lei nº 70/66 e o Código de Defesa do Consumidor, visto que o referido Código não veda a execução extrajudicial. 5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.008488-4 - Relator Juiz Federal Convocado Paulo Sarno - 1ª Turma - j. 10/10/08 - v.u. - DJF3 CJ2 27/04/09, pág. 152).

III - Não verificada a incompatibilidade do procedimento de execução extrajudicial (Decreto-lei nº 70/66) com a Constituição Federal, tampouco com o Código de Defesa do Consumidor, é de ser assegurado o direito da credora hipotecária de deflagrá-lo em caso de inadimplemento de mutuário do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

IV - Agravo improvido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, 0006539-13.2002.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 17/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2010 PÁGINA: 308)

Quanto à questão atinente à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de proteção ao crédito, deixo de apreciá-la, uma vez que sequer constou da petição inicial dos autos originários, de onde se conclui que os recorrentes estão inovando na causa de pedir.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.

- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).

- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.

- Agravo de instrumento desprovido." (TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO NÃO VENTILADA NO APELO. INOVAÇÃO RECURSAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO INOMINADO. SFH. SAC RE. REAJUSTE DESVINCULADO DA RENDA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. APLICAÇÃO DO CDC. ANATOCISMO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O exame da insurgência há que se cingir, com exclusividade, à matéria contida na decisão impugnada. Porquanto, matéria estranha a esse âmbito e ainda não submetida ao juízo singular, não pode ser alvo da decisão colegiada, sob pena de supressão de instância.

(...)

8. Agravo inominado improvido."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2007.61.00.025991-0, Rel. Juíza Eliana Marcelo, j. 15/12/2008, DJF3 03/02/2009, p. 750)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.

- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).

- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.

- Agravo de instrumento desprovido." - grifo nosso.

(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)

Por fim, verifico que o imóvel em questão objeto do contrato celebrado entre as partes foi arrematado pela EMGEA na data de 09/12/2016 (Id 6384608), portanto, não subsiste o interesse dos mutuários quanto ao pedido de pagamento das prestações vencidas e vincendas, já que se encontra encerrado o vínculo obrigacional entre as partes.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante esta E. Corte, que assim já se pronunciou, por oportunidade de casos análogos:

"PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRETENDIDA SUSPENSÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL - ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - APELO IMPROVIDO.

1. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

2. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da possibilidade de se conceder medida cautelar para suspensão do leilão.

3. Apelação improvida."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC AC 00032361520074036104, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, Data da decisão: 04/11/2008, DJF3 DATA: 17/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL -- IMÓVEL LEVADO A LEILÃO E ARREMATADO - AÇÃO CAUTELAR E REVISIONAL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - PERDA DE OBJETO. Uma vez consumada a execução judicial ou extrajudicial (esta última, nos moldes do Decreto-Lei n. 70/66), com a arrematação e/ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse processual dos mutuários no prosseguimento da ação que visa à revisão das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo habitacional firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, em face da extinção do contrato. Apelação improvida."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 00305953019994036100, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 28/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2012)

"SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. INADIMPLÊNCIA DOS MUTUÁRIOS DESDE A SEGUNDA PARCELA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO AGENTE FINANCEIRO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS E CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Consolidada a propriedade do bem imóvel em favor da credora, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, tampouco requerer o pagamento em consignação das parcelas vencidas e vincendas, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extinguiu com a transferência do bem.

2. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 00070282120104036120, Rel. Juíza Fed. Conv. SILVIA ROCHA, j. 27/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2012)

Em consulta ao Sistema PJe - TRF - 1º Grau, observo, ainda, que audiência conciliatória foi cancelada devido ao fato de que há situação impeditiva para apresentação de proposta de renegociação, conforme certidão ID 12489592.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os presentes autos.

Juiz Federal Convocado

SILVA NETO

São Paulo, 2 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030716-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MONICA APARECIDA DA SILVA COUTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado José Francisco da Silva Neto: Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MONICA APARECIDA DA SILVA COUTO** contra a decisão que, nos autos da ação ordinária de anulação de ato jurídico, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, **indeferiu** o pedido de tutela de urgência, objetivando a suspensão dos efeitos da consolidação da propriedade e do leilão extrajudicial, mediante a retomada do pagamento das prestações vencidas e vincendas do financiamento habitacional.

Em sua minuta, a parte agravante alega que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, vez que resta demonstrada a probabilidade de direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (venda do imóvel a terceiro no leilão). Aduz, ainda, a falta de planilha discriminativa do débito, a possibilidade de purgação da mora conforme art. 34 do DL 70/66, bem como o exercício do direito de preferência, conforme o §2ºB do art. 27 da Lei 9.514/97.

O pedido de liminar foi indeferido.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os *fundamentos doravante adotados* estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. *Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado.* 2. *Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável.* 3. *Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)*

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - *Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: " (...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)*

Passo à análise do recurso interposto.

A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCPC, art. 300).

Em relação ao argumento da recorrente no sentido de que a notificação do devedor para a purgação da mora deva ser detalhada para que fosse estabelecido o valor exato da dívida, entendo que não há qualquer disposição na lei de regência que imponha à credora o dever de notificar o devedor com informações detalhadas acerca do débito.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. NÃO PROVIMENTO.

1. *O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.*

2. **Desnecessária a instrução da notificação com o demonstrativo do débito: 'Se a purgação da mora se dá perante o agente fiduciário, que já dispõe de toda a documentação necessária à formação do título executivo e que poderá ser consultada pelo devedor nesse momento, não vejo motivo para exigir a instrução da notificação do devedor com os demonstrativos do débito, sobretudo porque esse requisito não está previsto na legislação específica aplicável à matéria' (EREsp 793033).**

3. O descumprimento do prazo de trinta dias entre a consolidação da propriedade e a realização do leilão é mera irregularidade (art. 27 da Lei 9.514/97), não implicando em nulidade do procedimento. Na verdade a demora só prejudica o agente financeiro, que demorará mais para livrar-se do prejuízo. O mutuário acaba sendo beneficiado, na medida em que dispõe de tempo maior para obter recursos para regularização do débito e para permanecer ocupando o imóvel.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 00000787620124036103, Rel. Des. Fed. l Luiz Stefanini, e-DJF3 03/07/2015)

Curvo-me ao mais recente entendimento da jurisprudência do STJ, no sentido de que, mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

A propósito, confira-se os seguintes precedentes:

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201500450851, MARCO AURELIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:20/05/2015 ..DTPB:.)

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

..EMEN: HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIMITE. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 26, § 1º, E 39, II, DA LEI Nº 9.514/97; 34 DO DL Nº 70/66; E 620 DO CPC. 1. Ação ajuizada em 01.06.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 07.02.2014. 2. Recurso especial em que se discute até que momento o mutuário pode efetuar a purgação da mora nos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário. 3. Constitui regra basilar de hermenêutica jurídica que, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos, se postando contrariamente ao espírito da própria norma interpretada. 4. **Havendo previsão legal de aplicação do art. 34 do DL nº 70/99 à Lei nº 9.514/97 e não dispondo esta sobre a data limite para purgação da mora do mutuário, conclui-se pela incidência irrestrita daquele dispositivo legal aos contratos celebrados com base na Lei nº 9.514/97, admitindo-se a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação.** 5. Como a Lei nº 9.514/97 promove o financiamento imobiliário, ou seja, objetiva a consecução do direito social e constitucional à moradia, a interpretação que melhor reflete o espírito da norma é aquela que, sem impor prejuízo à satisfação do crédito do agente financeiro, maximiza as chances de o imóvel permanecer com o mutuário, em respeito, inclusive, ao princípio da menor onerosidade contido no art. 620 do CPC, que assegura seja a execução realizada pelo modo menos gravoso ao devedor. 6. **Considerando que a purgação pressupõe o pagamento integral do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, nos termos do art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/97, sua concretização antes da assinatura do auto de arrematação não induz nenhum prejuízo ao credor. Em contrapartida, assegura ao mutuário, enquanto não perfectibilizada a arrematação, o direito de recuperar o imóvel financiado, cumprindo, assim, com os desígnios e anseios não apenas da Lei nº 9.514/97, mas do nosso ordenamento jurídico como um todo, em especial da Constituição Federal.** 7. Recurso especial provido. ..EMEN:- grifei.

(RESP 201303992632, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:18/06/2014 ..DTPB:.)

Compulsando os autos originários, verifico que há notícia de que o imóvel em questão foi arrematado por Eduardo Alves Tinoco Soares e Maria Aparecida Ribeiro Tinoco Soares, na data de 27 de setembro de 2018, conforme respectivo termo de arrematação.

Assim, restam prejudicadas as alegações atinentes à possibilidade de purgação da mora e ao exercício do direito de preferência, pois a purgação apenas pode ser realizada até a assinatura do auto de arrematação.

Para enriquecer ainda mais o posicionamento adotado, trago à colação o seguinte julgado proferido pela 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. CONSIGNAÇÃO EMPAGAMENTO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA ATÉ ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO. IMÓVEL ARREMATADO. RECURSO DESPROVIDO.

I. Possível a purgação da mora, na forma do artigo 26, § 1º, da Lei 9.514/97, até a assinatura do auto de arrematação, pela aplicação subsidiária do artigo 34 do DL 70/66.

II. Imóvel já arrematado em leilão extrajudicial. Impossibilidade de purgação da mora.

III. Recurso desprovido. Prejudicado o Agravo Regimental interposto às fls. 283/291 do Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação nº 0020712-30.2016.4.03.0000.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227676 - 0001310-91.2016.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2017)

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os presentes autos.

Juiz Federal Convocado

SILVA NETO

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027207-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FINOPLASTIC INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA GALVAO DIAS - SP83977
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Visto etc.

Id. 50356747: Face à certidão colacionada em que demonstra a carga dos autos principais pela parte contrária, Defiro a devolução de prazo requerida, devendo ser atendida a ordem exarada no Id. 45262488 em 5 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007575-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: INDRA COMPANY BRASIL TECNOLOGIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO PERRELLI PECANHA - SP220278-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Exmo. Sr. Dr. Juiz Federal Convocado Silva Neto: trata-se de agravo de instrumento interposto por INDRA COMPANY BRASIL TECNOLOGIA LTDA. contra decisão interlocutória (ID 14873587) proferida no mandado de segurança nº 5002724-26.2019.403.6100 que indeferiu o pedido liminar em razão do Juízo “a quo” não ter verificado a plausibilidade do direito alegado.

Defende a agravante, em síntese, a manifesta inconstitucionalidade da exigência das contribuições destinadas ao INCRA e ao SEBRAE.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do inciso I do art. 1.019 do CPC.

É o relatório. **Decido.**

Verifica-se nos autos eletrônicos do PJe de Primeiro Grau a superveniente **prolação de sentença** (ID 16785106).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e art. 932, III, do CPC, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004576-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ALPHAMAIS CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON MESTRINELLI FERREIRA - SP195998
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALPHAMAIS CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA - ME contra decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 5000449-79.2019.4.03.6144 que postergou a análise do pedido liminar, relacionado à expedição de certidão positiva com efeito de negativa, após a vinda das informações da autoridade impetrada.

Após proferida decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal (ID 41325806), atravessou a agravante petição pedindo a reconsideração da decisão, juntando as informações ofertadas pela autoridade impetrada nos autos do mandado de segurança, onde foi reconhecido que a negativa da emissão da CPEN deu-se por conta de falha na entrega das GFIPs referente às CELs abertas para duas obras. Requer a expedição da certidão mesmo que com validade de 30 (trinta) dias, a fim de poder regularizar as pendências perante a Receita Federal, visto que a data agendada para tal providência é apenas 02/04/2019.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi **deferido** pelo Relator.

É o relatório. **Decido.**

Verifica-se nos autos eletrônicos do presente recurso a superveniente juntada de **Certidão de prolação de sentença** (ID 52010932).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e art. 932, III, do CPC, julgo **prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000875-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FELIPE DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO JOSE DA FONSECA DAU - SP245097-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FELIPE DO NASCIMENTO** contra decisão proferida nos autos de ação ordinária ajuizada em face da União Federal, que indeferiu a antecipação da tutela.

Consultando os autos originários junto ao sistema PJe de 1 grau, verifiquei que foi prolatada sentença nos autos originários, publicada na data de 22 de abril de 2019.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPC.

Consoante acima relatado, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO este Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009840-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: OSNI DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILMA LEITE MACHADO CECATO - SP279440
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Osni de Almeida com pedido de efeito ativo contra decisão em face da decisão que indeferiu a medida liminar, nos termos do artigo 1.015, inciso I do Código de Processo Civil. Requer a agravante o provimento do recurso para garantir a posse do imóvel e suspender o curso das execuções fiscais sob n. 2001.61.26.012732-7 e n. 2001.61.26.005046-0, até o julgamento de mérito dos embargos de terceiro.

Consultando os autos originários, junto ao sistema PJ-e de Primeiro Grau, verifiquei que ali foi prolatada sentença em data de 17 de dezembro de 2018, publicada em 24.01.2019.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPC.

Consoante acima relatado, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO este Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010342-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONSTRUCAP CCPS ENGENHARIA E COMERCIO SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, RONALDO RAYES - SP114521-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONSTRUCAP CCPS ENGENHARIA E COMERCIO S/A contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar visando à renovação da certidão de regularidade fiscal da empresa impetrante, sob o argumento de que não foi comprovado o pagamento dos débitos nos valores de R\$286.909,12 e R\$56.378,71.

Sustenta a parte agravante, em suma, que impetrou o “mandamus” com vistas à obtenção de baixa definitiva dos débitos, que constam como pendência em seu relatório de Situação Fiscal, relativos a débitos de contribuição previdenciária e patronal da competência de agosto/2018, tendo demonstrado a partir das planilhas explicativas e dos comprovantes de pagamento das GPSs e das DARFs complementares o integral recolhimento. Com efeito, os valores apontados no Relatório de Situação Fiscal a título de contribuição previdenciária patronal somam a quantia total de R\$383.018,40, inferior ao montante total de GPSs recolhidas, que totalizam o montante de 733.525,10, e os valores a título de contribuições de terceiros somam R\$519.184,13, a qual corresponde exatamente ao montante total de GPSs e DARFs complementares recolhidas, devendo ser desconsiderado o equívoco procedimental no pagamento dos débitos, uma vez que a IN RFB 1.819/2018, que determinou que os recolhimentos passassem a ser efetuados por meio de DARFs emitidas no sistema DCTFWeb causou diversos problemas sistêmicos à recorrente. Assim, devidamente demonstrado o “fumus boni iuris” o perigo de dano se dá pelo fato de que o ato impugnado no mandado de segurança lhe impede de participar de processo licitatório que ocorrerá no próximo 02 de maio

É o relatório. Decido.

Para a concessão de liminar no mandado de segurança há que se verificar a demonstração inequívoca dos requisitos do art. 7.º, III, da Lei 12.016/2009, quais sejam, a relevância no fundamento invocado e a possibilidade de o ato impugnado resultar na ineficácia da medida, caso seja deferida somente ao final.

Pois bem. Efetuados o recolhimento dos débitos apontados no relatório fiscal do contribuinte, fundado nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não havendo prejuízo ao erário, entendo que o erro de procedimento no pagamento dos valores e não obsta a pretensão objetivando a emissão de certidão de regularidade fiscal. Contudo, no caso em tela, “prima facie”, verifico a existência de pendência nos valores R\$286.909,12 e R\$56.378,71 (doc. 03 e 07, do processo de origem), devendo se aguardar a vinda das informações a serem prestadas no processo de origem, ocasião em que deve a autoridade manifestar-se, especificamente, acerca dos mencionados pagamentos alegados e que estariam comprovados na documentação juntada pela impetrante, ora recorrente.

Assim, ao menos nesta fase de cognição sumária, não vislumbro a relevância no fundamento invocado pela parte recorrente.

Em face do exposto, indefiro a antecipação a tutela recursal.

Intime-se para contraminuta.

Int.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010156-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A
AGRAVADO: ADAO ANTONIO HOFFMANN, HERTON LUIZ HOFFMANN
PROCURADOR: ANDRE ROBERTO PITELLI
Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRE ROBERTO PITELLI - PR22436, ANDRE ROBERTO PITELLI - PR22436
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE ROBERTO PITELLI - PR22436

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Banco do Brasil S/A contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Campo Grande/ MS, em execução provisória de sentença prolatada em Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400.

Proposta a execução provisória, tão-somente, em face do Banco do Brasil, sociedade de economia mista, o Juízo *a quo* reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.

Sustenta a parte agravante, em suma, a competência da Justiça Federal para julgar o feito, uma vez que o título executivo judicial exequendo foi formado a partir de ação coletiva movida em face da União Federal, do Banco Central e do Banco do Brasil, ora agravante, em litisconsórcio necessário, havendo responsabilidade solidária entre tais partes.

Requer a reforma da decisão agravada e a atribuição de efeito suspensivo para que o feito tenha sua tramitação perante à Justiça Federal.

É o relatório. Decido.

De início, tratando-se de decisão interlocutória proferida no cumprimento de sentença (provisório ou definitivo) admito o agravo, com fulcro no parágrafo único, do art. 1.015, do NCPC.

Pois bem. Na Ação Civil Pública, 0008465-28.1994.4.01.3400, ajuizada pelo Ministério Público Federal, perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, em 1º de julho de 1994, em face do BANCO DO BRASIL S/A, da UNIÃO FEDERAL e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, os réus foram condenados solidariamente:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRÉDITO RURAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INDEXAÇÃO AOS ÍNDICES DE POUPANÇA. MARÇO DE 1990. BTNF (41,28%). PRECEDENTES DAS DUAS TURMAS INTEGRANTES DA SEGUNDA SEÇÃO DO STJ. EFICÁCIA "ERGA OMNES". INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 16 DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMBINADO COM 93, II, E 103, III DO CDC.PRECEDENTES DO STJ.

1. O índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, nos quais prevista a indexação aos índices da caderneta de poupança, foi o BTN no percentual de 41,28%.

Precedentes específicos do STJ.

2. Ajuizada a ação civil pública pelo Ministério Público, com assistência de entidades de classe de âmbito nacional, perante a Seção Judiciária do Distrito Federal e sendo o órgão prolator da decisão final de procedência o Superior Tribunal de Justiça, a eficácia da coisa julgada tem abrangência nacional. Inteligência dos artigos 16 da LACP, 93, II, e 103, III, do CDC.

3. RECURSOS ESPECIAIS PROVIDOS.

(REsp 1319232/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRÉDITO RURAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INDEXAÇÃO AOS ÍNDICES DE POUPANÇA. MARÇO DE 1990. BTNF (41,28%). PRECEDENTES DAS DUAS TURMAS INTEGRANTES DA SEGUNDA SEÇÃO DO STJ. EFICÁCIA "ERGA OMNES". INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 16 DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMBINADO COM 93, II, E 103, III DO CDC. PRECEDENTES DO STJ.

- 1. Preliminares conhecidas e rejeitadas. Objeto da demanda delimitado e aclarado. Omissões sanadas.*
- 2. A contrariedade da parte com o conteúdo da decisão embargada não caracteriza vício de julgamento na ausência de contradição ou obscuridade.*
- 3. O índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, nos quais prevista a indexação aos índices da caderneta de poupança, foi o BTNF no percentual de 41, 28%. Precedentes específicos do STJ.*
- 4. Ajuizada a ação civil pública pelo Ministério Público, com assistência de entidades de classe de âmbito nacional, perante a Seção Judiciária do Distrito Federal e sendo o órgão prolator da decisão final de procedência o Superior Tribunal de Justiça, a eficácia da coisa julgada tem abrangência nacional. Inteligência dos artigos 16 da LACP, 93, II, e 103, III, do CDC.*
- 5. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.*

(EDcl no REsp 1319232/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 25/09/2015)

E, discute-se, no presente, a competência para executar o título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.

Em regra, a execução corre perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts.

468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).

1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011)

Outrossim, no caso dos autos, na ação coletiva, houve condenação solidária entre os demandados, pois, tendo as três pessoas jurídicas participado da violação dos direitos dos mutuários/consumidores, devem responder solidariamente pelos prejuízos causados.

Por seu turno, o Novo Código Processual, alterou o procedimento adotado pelo CPC de 1973, que previa um processo de execução contra a Fazenda Pública, não sendo mais instaurado um processo autônomo de execução. De outra parte, a vedação de execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública restringe-se às hipóteses previstas no art. 2º-B da Lei 9.494/1997, nada impedindo que seja promovido o cumprimento da sentença até a fase da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, porque exigido o trânsito em julgado, nos termos dos §§ 1º e 3º, da CF.

Acontece que, não havendo prevenção do Juízo sentenciante, a condenação solidária faculta ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra quaisquer dos devedores, sendo que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, não tendo cabimento o chamamento ao processo na execução. E, assim sendo, a beneficiária propôs o cumprimento provisório da sentença no foro de seu domicílio, tão-somente, contra o Banco do Brasil.

No entanto, considerado o caso específico, por se tratar de execução de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na justiça Federal, na qual figuram no polo passivo tanto o Banco de Brasil S/A, como também Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que essa execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

A propósito do tema, cito os seguintes precedentes no mesmo sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. JUSTIÇA FEDERAL. BANCO DO BRASIL. COMPETÊNCIA.

1 – Agravo de instrumento contra decisão proferida por Juízo Federal que declinou da competência para conhecer do cumprimento individual de sentença proferida em Ação Civil Pública que tramitou perante a Justiça Federal de Brasília-DF.

[...] 3 - O fato do exequente promover o cumprimento da sentença somente em relação ao Banco do Brasil, não incluindo as demais partes condenadas solidariamente que atrairiam a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, inc. I, da CF, não afasta a competência dessa, conforme já decidiu o STJ. [...] (TRF-3, AI n.º 5000607-73.2018.403.0000, 1ª Turma, Rel. Des. Helio Nogueira, juntado aos autos em 06/12/2018)”(g.n.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. BANCO DO BRASIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA DECISÃO.

Consoante a orientação firmada pelo e. Superior Tribunal de Justiça na Súmula n.º 508, Compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, processar e julgar as causas em que for parte o Banco do Brasil S.A. Com efeito, não se aplica ao Banco do Brasil S.A., sociedade de economia mista, a regra prevista no art. 109, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Destarte, as circunstâncias do caso concreto justificam o reconhecimento da competência da Justiça Federal para o cumprimento provisório da decisão que tem origem em ação coletiva que tramitou na Justiça Federal, incidindo, na espécie, a regra prevista no artigo 475-P do CPC/1973.

(TRF4, AG 5043098-39.2016.404.0000, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 20/12/2016)

Isto posto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal para reconhecer a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da execução individual movida em face da agravante. Comunique-se.

Intime-se para contraminuta.

Int.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004017-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: KENYA MOREIRA DE LIMA, DIOGO DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON FRANCISCO DE NOVAIS - MS16300, KELLY CRISTINA DA SILVA MELGAR - MS20447

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON FRANCISCO DE NOVAIS - MS16300, KELLY CRISTINA DA SILVA MELGAR - MS20447

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KENYA MOREIRA DE LIMA e outro contra decisão que em sede de ação revisional ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu o requerimento de antecipação da tutela de urgência para autorizar o depósito judicial das parcelas do contrato firmado entre as partes, pelo valor incontroverso.

Faz-se requerimento para a reforma da decisão agravada e deferimento da tutela de urgência para que, mediante o depósito judicial da quantia de R\$ 793,59 (setecentos e noventa e três reais e cinquenta e nove centavos) para pagamento das parcelas vincendas, o qual considera incontroverso, seja à agravada compelida a afastar os efeitos da mora contratual.

Afirma a presença dos requisitos autorizadores ao deferimento da tutela de urgência e a cobrança de juros abusivos.

É o relatório. Decido.

O contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).

4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.

5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.

6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.

7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

Pois bem. A impontualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: *Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.*

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2.No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:..).

Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário **até a data de 11/07/2017**.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

No vertente recurso, pretendem os agravantes a revisão do contrato, com determinação para suspensão dos efeitos da mora contratual até o julgamento final do feito de origem, mediante o depósito de parcela mensal relativa às prestações vincendas, no valor de R\$ 793,59 (setecentos e noventa e três reais e cinquenta e nove centavos), o qual entendem como o correto, uma vez que apurado por perito contábil.

Na hipótese, só caberia a mitigação do princípio do "*pacta sunt servanda*", com adoção da Teoria da Imprevisão, que autoriza a revisão das obrigações previstas em contrato, se demonstrado que as condições econômicas do momento da celebração se alteraram de tal maneira, em razão de algum acontecimento inevitável, que passaram a gerar para o mutuário extrema onerosidade e para o credor, por outro lado, excessiva vantagem, o que não é o caso dos autos.

Outrossim, não se pode compelir a agravada a acatar cálculos periciais elaborados de forma unilateral pelo demandante, sem submeter a questão à devida instrução processual, em regular procedimento contraditório.

Ademais, não evidenciada, nessa fase de cognição sumária, quaisquer ilegalidades naquilo que foi contratado, razão pela qual é de indeferir-se a antecipação de tutela requerida.

Comunique-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017253-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: A VEC VERRE DESIGN PRODUTOS ESPECIAIS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por AVEC VERRE DESIGN PRODUTOS ESPECIAIS LTDA em face da decisão ID 3673148, que, nos termos do art. 932, III do CPC, julgou prejudicado o seu recurso de agravo de instrumento.

Sustenta a embargante, em suma, a ocorrência de erro material, uma vez que não houve prolação de sentença no feito de origem, sendo que apenas ocorreu o sobrestamento do feito, em razão de que a matéria tratada no feito de origem foi incluída na sistemática de recursos definitivos.

Requer o acolhimento dos presentes embargos e prosseguimento regular do feito.

Instada à manifestação, a parte embargada apresentou resposta.

É o relatório.

Decido.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, assiste razão a parte embargante, merecendo retificação a decisão embargada para sanar erro material.

Na hipótese, observa que foi comunicada pela primeira instância o sobrestamento do feito e não a prolação de sentença a ensejar a perda do objeto do recurso de agravo de instrumento interposto.

Verifica-se, *in casu*, que a controvérsia em debate é relacionada à "possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP nº 540/2011, convertida na Lei nº. 12.546/2011" foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do C. STJ, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do NCPC, nos autos dos Recursos Especiais nºs. 1638772/SC, 1624297/RS e 1629001/SC, de Relatoria da E. Ministra Regina Helena Costa, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 994" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC).

Destarte, acolho os embargos de declaração para sanar o equívoco material apontado, nos termos da fundamentação acima.

Diante do acima exposto, nos termos do art. 1.037, inciso II, do NCPC, determino o sobrestamento do presente feito na Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028616-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MARCIO LANÇA EIRELI - ME, MARCIO LANÇA, PRISCILA JULIA DA SILVA FELISBINO LANÇA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ZOLLA DE REZENDE - SP278840

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ZOLLA DE REZENDE - SP278840

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ZOLLA DE REZENDE - SP278840

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se agravo de instrumento interposto por MARCIO LANÇA EIRELI-ME e outros contra decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto -SP, que em sede de ação anulatória ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL indeferiu a tutela de urgência para determinar a suspensão da consolidação da propriedade do imóvel dado em garantia fiduciária, nos moldes da Lei 9.514/97, ou dos efeitos respectivos, obstando ao banco agravado de praticar qualquer ato relacionado à expropriação do bem imóvel em questão para terceiros.

Sustentam as partes agravantes, em síntese, pactuaram com a CEF, contrato de empréstimo à pessoa jurídica da quantia de R\$ 185.000,00, para pagamento em 36 parcelas mensais, com vencimento a partir de 30/07/2015, dando em garantia fiduciária o imóvel objeto da matrícula nº118.917 do 1º CRI de Ribeirão Preto/SP, no qual, atualmente encontra-se edificado um galpão que é utilizado para o desempenho de atividade comercial e subsistência.

Afirmam que se tornaram inadimplentes após o pagamento de 21 parcelas, tentando renegociar a dívida com a CEF, sem, no entanto, obter sucesso. Alegam que a agravada passou a exigir-lhes não apenas a quitação do débito desse contrato, como também de outros débitos sem garantia real, o que inviabilizou a possibilidade de pagamento.

Informam que inicialmente foi deferida a tutela de urgência para obstar os efeitos da consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, contudo, apenas até a realização da audiência de conciliação entre as partes, a qual ocorreu em 20/09/2018, resultando infrutífera.

Face à revogação da liminar, formularam novo requerimento para a concessão de nova tutela de urgência para obstar a consolidação da propriedade ou de seus efeitos, objetivando afastar a prática de atos executórios tendentes à expropriação do imóvel dado em garantia fiduciária, a qual restou indeferida.

Requerem a reforma dessa decisão, uma vez que a atitude intransigente do banco agravado inviabilizou a quitação da dívida, apresentando-se na hipótese os requisitos legais autorizadores ao deferimento da tutela de urgência.

É o relatório.

No caso em análise, as partes agravantes pactuaram com a ré Caixa Econômica Federal, contrato de mútuo para pessoa jurídica, empréstimo da quantia de R\$ 185.000,00, para pagamento em 36 parcelas mensais, com constituição de alienação fiduciária em garantia.

Referida cédula de crédito bancário firmada entre os agravantes e a Caixa Econômica Federal encontra-se submetida à alienação fiduciária em garantia, nos moldes do art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuará a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Na hipótese, é certo que a impontualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, com os consequentes atos inerentes à execução extrajudicial com vistas à expropriação do bem imóvel em leilão, visando à recuperação do crédito pela exequente.

Contudo, a mera rediscussão das cláusulas do contrato, ao argumento de que abusivas as condições de amortização, com base em perícia extrajudicial trazida pelos agravantes, não é suficiente para obstar quaisquer medidas executivas, como se pretende no caso em análise.

Somente obsta o prosseguimento de execução extrajudicial e assim suspenderia o ato de consolidação da propriedade do imóvel dado em garantia em nome da agravada, o depósito tanto das partes controvertidas das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com os encargos legais e contratuais, arcando o devedor com todas as despesas daí decorrentes até a data limite para purgação da mora.

Na hipótese, verifica-se dos documentos que instruem o presente recurso a informação que desde o início do contrato as partes efetuavam o pagamento quando vencidas o total de três prestações.

Contudo, essa prática foi obstada pela agravada CEF, que lhes informou que não mais seria possível o recebimento dessa forma, mas apenas com a quitação dos débitos vencidos, situação que ensejou notificação para pagamento das parcelas vencidas, sobrevindo a consolidação da propriedade do imóvel.

Pois bem. A concessão da tutela de urgência depende da existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Referida medida não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. Assim dispôs o artigo 300 do novo Diploma Processual Civil:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão".

Na hipótese, em que pese a alegação de que o prosseguimento da execução extrajudicial com o risco de expropriação do imóvel dado em garantia fiduciária acarretará prejuízos aos agravantes, não se verifica a presença de elementos que evidenciam a probabilidade do direito alegado.

A inadimplência contratual resta admitida pelas partes recorrentes e não demonstrada, *prima facie*, a prática de qualquer irregularidade no bojo do procedimento de execução extrajudicial, promovido com fundamento na Lei nº 9.514/97, que autorize a respectiva suspensão da prática de atos inerentes ao seu prosseguimento, inclusive com a eventual expropriação do bem a terceiros.

No que se refere à alegação de que a agravada, teria exigido dos agravantes a quitação conjunta de outras dívidas, não gravadas por ônus real, que não a do contrato de mútuo ora em discussão, situação que inviabilizou-se a purgação do débito, observa-se que não trazida de imediato, prova de tal alegação, que evidencie a prática de atitude abusiva ou desproporcional da CEF em retomar o seu crédito.

Destarte, a comprovação dessa alegação é providência que demanda dilação probatória com regular contraditório, não autorizando o deferimento da tutela de urgência requerida para determinar a suspensão da consolidação da propriedade, impedindo o prosseguimento dos atos executórios, até a decisão final de mérito.

Posto isto, nessa fase de cognição sumária, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se à agravada para resposta.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008666-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: FATIMA BORGATO
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra decisão da 1ª Vara Federal de Botucatu/SP que reconheceu a ilegitimidade da CEF para intervir na ação de indenização por danos em imóvel em relação ao autor Fátima Borgato e por consequente, declinou da competência em favor da Justiça Estadual.

Sustenta a parte agravante, a legitimidade ativa da CEF para intervir no feito, uma vez que se trata de contrato com cobertura securitária garantida por apólice pública (ramo 66), com cobertura do FCVS.

Aduz que com a publicação da Lei nº 13.000/15 que incluiu o art. 1º -A da lei nº 12.409/11, restou pacificada a discussão existente quanto à possibilidade de ingresso da CEF nas ações em que se discute a responsabilidade securitária em imóveis financiados pelo SFH.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido o interesse e legitimidade da CEF para intervir na lide com a manutenção do feito na Justiça Federal.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o breve relatório. Decido.

Pois bem. No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice

pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/ FCVS ", bem como "afasta qualquer dúvida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.
06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.
07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "competete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS ". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS ".
08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.
09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.
10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.
11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.
12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS , sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.
3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".
14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.
15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.
16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.
17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.
18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)"(fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.) (DJe 14.02.14).

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

In casu, depreende-se dos autos a informação de que o contrato originário foi firmado pela parte agravada Fatima Borgato (mutuário José Cirilo Maximiano Filho) em 05/01/1984, portanto fora do período adrede mencionado, o que evidencia a ausência de interesse da CEF em intervir no feito de origem (id 14770083 – pag. 175 e 197).

Com relação à controvérsia em análise tratar sobre a mesma matéria abordada no Recurso Extraordinário 827.996/PR, independentemente de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional suscitada no referido julgado do Supremo Tribunal Federal, é de discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma a possibilidade de sobrestamento do feito.

Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser mantida a decisão que determinou a exclusão da CEF da lide e afirmou a incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento da causa, declinando da competência em favor da Justiça Estadual.

Posto isso, processe-se sem o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019250-49.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CARLOS ALBERTO GONCALVES MAGESTE

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DE SOUSA OLIVEIRA - SP102076-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO OLIVEIRA SILVA - SP214060-A

DESPACHO

À vista da sentença e das razões recursais, comprove a apelante o preenchimento dos requisitos para a concessão da justiça gratuita, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005693-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNITED MEDICAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, MARIANA TAYNARA DE SOUZA SILVA - SP337148-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A, ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNITED MEDICAL LTDA contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, formulado pela recorrente, em mandado de segurança impetrado para que fosse analisado seu pedido de retificação de guias de pagamento, apresentadas no processo administrativo nº 18186.720148/2019-17, com vista que as restrições apontadas no seu Relatório de Situação Fiscal não obstem a expedição de Certidão Negativa de Débitos com Efeitos de Positiva, por falta de identificação dos pagamentos.

Foram parcialmente antecipados os efeitos da pretensão recursal, fixando em 48 horas o prazo para análise do PA 18186.720148/2019-17.

Entretanto, através da petição ID 57276116, a agravante desiste deste Agravo de Instrumento.

É o breve relato.

Com efeito, a desistência do recurso é ato privativo do recorrente, podendo dele utilizar-se a qualquer tempo, independentemente da anuência da parte contrária.

Acerca da matéria, confirmam-se os julgados assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA .

1. Nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso independe da concordância do recorrido e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Nesse caso, há extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior, inclusive no que diz respeito a custas e honorários advocatícios.

2. Pedido de desistência formulado pelo recorrente homologado, para que produza seus efeitos jurídicos.

(STJ - DESISRSPP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010)".

"CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA . HOMOLOGAÇÃO DE DESISTENCIA DO RECURSO - ATO PRIVATIVO DO RECORRENTE - PREVALÊNCIA DA DECISÃO ANTERIOR - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS JÁ FIXADA.

1 - A desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do CPC, é ato privativo do recorrente podendo dele utilizar-se a qualquer tempo.

2- O efeito da homologação da desistência do recurso é a prevalência da decisão anterior, qual seja a r. sentença proferida, condenando a apelante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (STJ - DESISRSPP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010).

3- Recurso de agravo a que se nega provimento.

(TRF-3ª Região, AC 0011302-35.2003.4.03.6100, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012, rel. Dês. Fed. CECILIA MELLO)

Diante do exposto, HOMOLOGO A DESISTÊNCIA supra para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos dos artigos 998 do CPC/2015 e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, arquivem-se os autos ao MM. Juízo "a quo", com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003504-84.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: ACEROTEC PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA - EPP, ADRIANA BARBOZA, MARTA TAVARES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSIVANIO DO AMARAL NICACIO - SP369127-A

Advogado do(a) APELADO: JOSIVANIO DO AMARAL NICACIO - SP369127-A

Advogado do(a) APELADO: JOSIVANIO DO AMARAL NICACIO - SP369127-A

DESPACHO

Acerca dos Embargos de Declaração opostos pela CEF, manifeste-se a parte embargada, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010608-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUPERMERCADOS MIALICH LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Acerca da certidão ID 56629518, manifeste-se a parte agravante, esclarecendo as razões da inicial, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010943-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: LUIZZI INDUSTRIA E COMERCIO DE SOFAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATA SOARES LEAL FERRAREZI - SP101215-A, RENATA DON PEDRO - SP241828-A, FELIPE CRISTOBAL BARRENECHEA

ARANCIBIA - SP237812-A, CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA - SP164127-A, VANESSA DANTAS GOMES - SP400595-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 57594597: Promova a parte agravante o recolhimento do preparo, com a juntada aos autos da guia de recolhimento, nos termos do § 4º, do art. 1.007, do NCPC, que prevê que o recolhimento deve se realizar em dobro, sob pena de deserção.

Intime-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010998-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: IRAPURU TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMUEL RADAELLI - RS64229-A, ELVIS DE MARI BATISTA - RS60483

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 57639876: Manifeste-se a parte agravante, providenciando o recolhimento necessário, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Intime-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5006670-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

RECORRENTE: OAS S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) RECORRENTE: RICARDO POMERANC MATSUMOTO - SP174042-A, BARBARA PESSOA RAMOS - SP296996, JOEL LUIS THOMAZ BASTOS - SP122443

RECORRIDO: FUNDO DE INVESTIMENTO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVICIO

Advogado do(a) RECORRIDO: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A

DESPACHO

Visto.

Mantenho a decisão proferida por seus próprios fundamentos, tendo sido decidido no **Agravo de Instrumento nº 2244238-33.2016.8.26.0000** que o crédito do FI FGTS em face da OAS S/A não se submete ao regime da recuperação judicial.

Isto posto, observadas as cautelas de praxe, arquite-se

Int.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000778-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: NEW ROBOTICA DE SENSIVEIS E LOGISTICA EIRELI - ME

INTERESSADO: RUBENS FRANCISCO MISMETTI

DESPACHO

ID 58505489: Manifeste-se a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021382-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: PERACIO CARDOSO, ANA CRISTINA RUSSO GONCALVES CARDOSO, EDMUR RIGHETTO, MARIA SILVIA PORTOGHESI RIGHETTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PERACIO CARDOSO e outros, contra decisão que em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar.

Sustentam as partes agravantes, em suma, a presença dos requisitos autorizadores ao deferimento do pedido liminar e a necessária suspensão da exigibilidade da cobrança de laudêmio, uma vez que o laudêmio incidente sobre as cessões indicadas nos autos são inexigíveis tendo em vista que o fato gerador antecede 5 (cinco) anos da data de conhecimento da União, o que afasta o direito de se proceder essa cobrança.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e o deferimento do pedido liminar.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, caput, ambos do novo CPC.

Conforme informações processuais obtidas através de consulta aos autos eletrônicos de Primeira Instância, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se o feito.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006423-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: EDIFICIO JARDIM DAS ARTES
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MATHIAS NETO - SP182486
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: ECO UTILIDADES DOMESTICAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ELIO COCCOLI, GABRIELE COCCOLI
Advogados do(a) INTERESSADO: FRANCISCO ANGELO CARBONE SOBRINHO - SP39174-A, GLAUCO DRUMOND - SP161228

DESPACHO

Id 4772652: Compulsados os autos, constata-se que não há nenhum documento que comprove a ciência da parte agravante **EDIFICIO JARDIM DAS ARTES** no tocante à renúncia do subscritor da petição. Destarte, intime-se o subscritor a comprovar o fiel cumprimento do art. 112 do CPC, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008410-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MARIA ISABEL FERREIRA, CARLOS LINEDIR MONTE VERDE
Advogados do(a) AGRAVANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
AGRAVADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

DESPACHO

Intimem-se as partes, informando-as que o feito será apresentado em mesa na sessão presencial de 21/05/2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001330-23.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: FARATON INDUSTRIA DE CALCADOS EIRELI - ME, JOSE VILBERTE FERREIRA, VALNEI FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 27802/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027796-19.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.027796-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JOAQUIM CONSTANTINO NETO e outros(as)
	:	HENRIQUE CONSTANTINO
	:	CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
	:	RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
EMBARGANTE	:	ENEIDA CONCEICAO GONCALVES PIMENTA
INTERESSADO	:	VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outros(as)
	:	SANTINENSE INTERPRISE INC S/A
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00124258220054036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
 VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
 São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006532-95.2005.4.03.6110/SP

	2005.61.10.006532-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	IGNEZ FRALETTI SAKER e outros(as)
ADVOGADO	:	SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO	:	ELIZABETH INES FRALETTI MIGUEL
	:	JOSE MIGUEL SAKER NETO (= ou > de 60 anos)
	:	ANA VIRGINIA DE ALMEIDA PELLEGRINI SAKER
	:	MARINEZ FRALETTI MIGUEL (= ou > de 60 anos)
	:	JOSE EDUARDO FRALETTI MIGUEL
	:	MARIA CRISTINA ARRUDA FRALETTI MIGUEL
ADVOGADO	:	SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00065329520054036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de

exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016565-58.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016565-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	RODOVIARIO TRANBUENO LTDA
ADVOGADO	:	SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	00026266720158260292 1FP Vt JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019171-93.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.019171-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JOSEPHINA BOLDRINI BERALDO
ADVOGADO	:	SP249051 LUCAS EDUARDO SARDENHA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
EMBARGANTE	:	JOSEPHINA BOLDRINI BERALDO

No. ORIG.	: 00001007619988260146 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
 VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001789-66.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.001789-7/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A)	: ORLANDO DUTRA SIQUEIRA
ADVOGADO	: FABIO CASTRO LEANDRO
REU(RE)	: União Federal
ADVOGADO	: LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	: 00017896620144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
 VI - Embargos de declaração opostos por ambas as partes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005904-20.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.005904-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO	:	MIGUEL SORRENTINO NETTO e outro(a)
	:	RODOLFO ZAVAN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ	:	SANTO AMARO S/A IND/ DE INSTRUMENTOS DE MEDICAO E CONTROLE
No. ORIG.	:	04728975019824036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
 VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
 São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008047-96.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.008047-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP167555 LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ROSANGELA MAZONI DAMASCO
ADVOGADO	:	SP207794 ANDRÉ RODRIGUES DUARTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00080479620144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
 VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
 São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014266-11.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014266-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
---------	---	--------------------------------------

EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NEW WORK COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP195279 LEONARDO MAZZILLO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00037123420144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Segundos embargos de declaração contra acórdão que efetivamente apreciou as alegações nos primeiros aclaratórios deduzidas.

II - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011164-87.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.011164-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A)	:	EXPRESSAO E ARTE EM COMUNICACAO VISUAL LTDA -EPP e outros(as)
	:	LIDIA MARIA SCHUSCKEL
	:	ALAIR DE MORAES JUNIOR
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LOPES DE OLIVEIRA
AUTOR(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ANDRESSA BORBA PIRES
	:	GIZA HELENA COELHO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REU(RE)	:	EXPRESSAO E ARTE EM COMUNICACAO VISUAL LTDA -EPP e outros(as)
	:	LIDIA MARIA SCHUSCKEL
	:	ALAIR DE MORAES JUNIOR
ADVOGADO	:	ALEXANDRE LOPES DE OLIVEIRA
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ANDRESSA BORBA PIRES
	:	GIZA HELENA COELHO
No. ORIG.	:	00111648720114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001919-14.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.001919-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	PAGUE MENOS COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	JOSEMAR ESTIGARIBIA
	:	DANIELA PINHEIRO YABIKU
PARTE RÉ	:	BATAGIN REPRESENTACOES DE PRODUTOS ALIMENTICIOS E BEBIDAS LTDA e outros(as)
	:	DERCIO BATAGIN
	:	ANTONIO FERNANDO BATAGIN
ADVOGADO	:	SERGIO DA SILVA FERREIRA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00068866720134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003508-37.2006.4.03.6106/SP

	2006.61.06.003508-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JACY SALLES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP210185 ELIESER FRANCISCO SEVERIANO DO CARMO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JACY SALLES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP210185 ELIESER FRANCISCO SEVERIANO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO COLEGIADO. AGRAVO INTERNO. DESCABIMENTO.

I - Agravo interno que é recurso cabível contra decisão proferida pelo relator, nos termos do artigo 1.021, do CPC, do teor do dispositivo legal restando claro que o recurso deve impugnar decisão monocraticamente proferida e não decisão do órgão colegiado.

II - Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004940-27.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.004940-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	ELIZABETH REGINA FORLI FORTUNA -ME
ADVOGADO	:	SP202998 WALDYR PEREIRA NOBREGA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00009370720144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

I - Concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica que depende da demonstração de que não pode arcar com os encargos processuais, nos termos do art. 99, § 3ª e Súmula 481 do E. STJ.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015879-42.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.015879-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	ARNALDO FALCO espólio e outro(a)
	:	PAULO EDUARDO FALCO
PARTE RÉ	:	HAFA COM/ E IND/ DE ARTEFATOS DE FERROS LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05597206519984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27803/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0602151-54.1998.4.03.6105/SP

	2002.03.99.003663-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
EMBARGANTE	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.06.02151-7 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Autos que retomaram para juízo de retratação à vista do precedente indicado, tudo quanto havia para reexame cingia-se à matéria objeto de devolução dos autos, que foi devidamente apreciada.

II - Embargos de declaração opostos por ambas as partes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006286-52.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.006286-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	USINAS SIDERURGICAS DE MINAS GERAIS S/A USIMINAS
ADVOGADO	:	SP270148A WERTHER BOTELHO SPAGNOL e outro(a)

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA	:	CIA SIDERURGICA PAULISTA COSIPA
No. ORIG.	:	00242377820014036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
 VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009757-37.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009757-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP191390A ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	FRIGORIFICO GEJOTA LTDA e outro(a)
	:	IMAGEM IMOVEIS E ADMINISTRACAO GENTIL MOREIRA LTDA
ADVOGADO	:	SP264912 FABIO DA SILVA GUIMARÃES e outro(a)
INTERESSADO	:	MARFRIG GLOBAL FOODS S/A
ADVOGADO	:	SP126801 HERALDO GERES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PROMISSAO SP
No. ORIG.	:	00015899420048260484 1 Vr PROMISSAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
 VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001770-59.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Campinas/SP, pela qual foi deferido em parte pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno de ID 248046.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001863-85.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: MARGARIDA CAIRES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ANDRIOTI PINTO - SP268062

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto, pela qual foi indeferido pedido de efeito suspensivo em embargos de terceiro.

Verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno de ID 764464.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000207-30.2016.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: MARIA CATARINA CAVICHIOLI VALERIO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Carlos/SP, pela qual, em autos de execução fiscal, foi deferido pedido formulado pela exequente de inclusão da parte ora agravante no polo passivo.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que, após ter prolatado a decisão agravada, o Juízo de primeiro grau acolheu a exceção de pré-executividade apresentada pela parte ora agravante para reconhecer a ocorrência da prescrição, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno de ID 136926.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001255-24.2016.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: GRSÁ SERVICOS LTDA., CLEAN MALL SERVICOS LTDA, GR SERVICOS E ALIMENTACAO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 26ª Vara Federal Cível de São Paulo, pela qual foi indeferido pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno de ID 252921.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008206-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: ACP TECNOLOGIA EM INFORMATICA DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 22ª Vara Cível Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi deferido em parte pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno de ID 824881.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000722-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: ELETRO METALURGICA VENTI DELTA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Catanduva, pela qual foi deferido em parte pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno de ID 2025999.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001406-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Cafelândia, pela qual, em autos de execução fiscal, foi determinada a penhora de 5% do faturamento bruto mensal da parte executada.

Verifica-se que o Juízo de primeiro grau, em momento posterior à prolação da decisão agravada, deferiu pedido formulado pela parte ora agravante nos autos da execução fiscal nº 0000223-06.1998.8.26.0104 de "*unificação de todas as execuções fiscais federais que tramitam neste Juízo contra ela*" e determinou a "*penhora de 10% sobre o faturamento mensal bruto da empresa executada*", destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno de ID 1907595.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 6 de maio de 2019.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010412-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: AMBEV S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO SALDANHA ROHENKOHL - SP269098-A, ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DA ROSA - RS75672-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011000-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: TYCO ELECTRONICS BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021605-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: PERES & GRAZIANO LTDA - ME
Advogados do(a) AGRAVANTE: HEBER MUNHOZ CANDIDO - SP315025-A, ARAO PERES - SP402494
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Antes da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, intime-se Peres & Graziano Ltda. a promover, no prazo de cinco dias, o preparo do agravo de instrumento, observando a exigência de recolhimento em dobro (artigo 1.007, §4º, do CPC).

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016793-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS TERMINAIS DE CONTEINERES DE USO PUBLICO - ABRATEC
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA GONCALVES DE AQUINO - SP373756
AGRAVADO: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER - SP154860-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016793-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS TERMINAIS DE CONTEINERES DE USO PUBLICO - ABRATEC

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA GONCALVES DE AQUINO - SP373756

AGRAVADO: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER - SP154860-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Associação Brasileira dos Terminais de Contêineres de Uso Público – ABRATEC em face de acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, porquanto não detectado qualquer interesse jurídico, a impedir o seu ingresso no feito na condição de assistente.

Sustenta a embargante, em síntese, que o acórdão padece de omissão, pois deixou de se manifestar acerca do provimento por ela obtido nos autos da ação coletiva nº 0008492-33.2016.4.08.6100, no sentido de impedir que a União conceda novas licenças após a perda de eficácia da Medida Provisória nº 613/13, de onde é possível se extrair, inclusive, seu interesse jurídico.

Manifestou-se a Localfrio S.A. Armazéns Gerais Frigoríficos acerca dos termos do presente recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016793-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS TERMINAIS DE CONTEINERES DE USO PUBLICO - ABRATEC

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA GONCALVES DE AQUINO - SP373756

AGRAVADO: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS., UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER - SP154860-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

A ementa do acórdão embargado encontra-se vazada nos seguintes termos:

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 612/13. LICENCIAMENTO. CENTRO LOGÍSTICO E INDUSTRIAL ADUANEIRO (CLIA). ASSISTÊNCIA SIMPLES. INTERESSE MERAMENTE ECONÔMICO. IMPOSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA.

- 1. Nos termos expendido pelo E. STJ, cujo entendimento encontra ressonância perante esta Corte, o ingresso de terceiro como assistente simples perpassa pela necessária demonstração de seu interesse jurídico na solução da controvérsia, consubstanciada na aferição, concretamente, da existência de relação jurídica que será diretamente atingida pelo provimento jurisdicional, não sendo suficiente para tanto o mero interesse econômico, moral ou corporativo.*
- 2. A agravante, ao requerer o seu ingresso no feito, sustenta, em suma, que seu interesse jurídico adviria da circunstância de que a concessão de novos licenciamentos de Centros Logísticos Industriais Aduaneiros (CLIA) após o prazo de vigência da Medida Provisória nº 612/13 acarreta "distorções jurídicas, concorrenciais e mercadológicas, como altera as bases negociais em que firmados os contratos precedidos de licitações públicas, como aqueles celebrados pelos associados da ABRATEC com o Poder Público".*
- 3. Entretanto, consoante se depreende dos autos, a recorrente não logrou demonstrar que o interesse arguido desborda dos meramente econômicos, na medida em que não é possível aferir que o provimento jurisdicional poderá causar qualquer prejuízo juridicamente relevante ao seu direito, seja no que atine à relação jurídica existente entre a União e seus associados, ou entre estes e a ora agravada, Localfrio S.A.*
- 4. Quanto à ocorrência da litigância de má-fé, na forma preconizada pela agravada, não restou devidamente caracterizado o manifesto intuito de alteração da veracidade dos fatos pela agravante, os quais puderam ser devidamente extraídos dos elementos acostados aos autos, razão por que tal alegação fica desde já afastada.*
- 5. Agravo de instrumento não provido.*

Diante dos apontamentos, não se sustentam os argumentos da embargante.

Em verdade, denota-se a pretensão de reapreciação da matéria e o inconformismo com o resultado do julgamento, não passíveis de análise por meio dos embargos de declaração.

Com efeito, é de se atentar que o acolhimento de teses desfavoráveis à parte embargante não configura quaisquer das hipóteses do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, pois é fruto da manifestação do princípio do livre convencimento do julgador.

A propósito, já decidiu o C. STJ que "como o descontentamento da parte não se insere dentre os requisitos viabilizadores dos embargos declaratórios, impende a rejeição do recurso manejado com a mera pretensão de reexame da causa." (EDREsp nº 547.235, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05/8/2004, v. u., DJ 20/9/2004, p. 190).

Nesse sentido, a discordância da parte embargante deve ser ventilada pela via recursal adequada.

De outra parte, ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse quadro, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

Outrossim, é de se registrar que o art. 1.025 do Código de Processo Civil/2015 dispõe, para fins de prequestionamento, que são considerados incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou ainda que os declaratórios sejam inadmitidos ou rejeitados, "caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Em conclusão das considerações procedidas, constata-se que mediante alegação de omissão, a embargante atua no sentido de manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo ao julgado, pretensão esta que não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há erro material, ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão pelo embargante aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006851-85.2017.4.03.6100

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

APELANTE: NIKIGAS COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: TOSHINOBU TASOKO - SP314181-A

APELADO: PROCURADOR REGIONAL DA PGFN 3A REGIAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006851-85.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: NIKIGAS COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: TOSHINOBU TASOKO - SP314181-A

APELADO: PROCURADOR REGIONAL DA PGFN 3A REGIAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por NIKIGÁS COMERCIAL LTDA em face do Acórdão (ID 3478653) que negou provimento ao Agravo interposto de decisão que extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 10, caput, da Lei nº 12.016/09, c.c. o art. 485, I, do CPC.

Sustenta o embargante a ocorrência de omissão, pois decisão limitou-se em afirmar a ilegitimidade do polo passivo, sem mencionar os motivos pelos quais assim entende. Prequestiona a matéria arguida.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006851-85.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: NIKIGAS COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: TOSHINOBU TASOKO - SP314181-A

APELADO: PROCURADOR REGIONAL DA PGFN 3A REGIAO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração

Entendo que não assiste razão à Embargante.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão impugnada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Não houve a alegada omissão.

No voto proferido está claro que o motivo do indeferimento da petição inicial e do não provimento do agravo se deu por ilegitimidade passiva ad causam da autoridade apontada como coatora, nos termos do artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, c.c. artigos 485, I, e 330, II e III, do Código de Processo Civil.

Transcrevo trecho da decisão:

"Na hipótese em exame, o impetrante requer provimento jurisdicional em face de um ato praticado pela autoridade indicada pela impetrante na inicial que, por si só, não pode causar qualquer dano ao direito da empresa, de modo que não se verifica ato coator, nos presentes autos, a justificar o manejo do presente writ.

O Procurador da Fazenda Nacional não tem como levantar uma penhora já concedida, caso o Juiz tenha deferido seu requerimento. No máximo ele poderia dar seu parecer favorável ou não ao levantamento, o que não o torna a autoridade coatora.

Nesse sentido, trago à colação julgados do STJ e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ERRO NA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. TESE RECURSAL NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. INCIDÊNCIA DA REGRA DO ART. 557, CAPUT, DO CPC.

1. "Em sede de mandado de segurança, "a autoridade coatora é aquela que ordena a prática do ato impugnado ou se abstém de realizá-lo. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que, havendo erro na indicação da autoridade coatora, deve o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, pela ausência de uma das condições da ação, sendo vedada a substituição do pólo passivo da relação processual" (AgRg no Ag 428.178/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 20/6/2005). 2. Não emitiu juízo interpretativo o acórdão de origem acerca da tese recursal de aplicação da teoria da encampação, pelo que incide a Súmula 211 deste Tribunal. 3. Conforme disciplina o art. 557, caput, do CPC, o relator poderá negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante no respectivo tribunal. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 188.954/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, j. 18/12/2012)

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - ILEGITIMIDADE DE PARTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A indicação errônea da autoridade coatora no Mandado de Segurança é causa de extinção do processo, sem o julgamento do mérito, por ilegitimidade passiva. 2. Precedentes STF e STJ. 3. Apelação improvida.

Ante o exposto, voto por conhecer e, por rejeitar os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Os embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Inexistência de omissão.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, conheceu e rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002862-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: DIMETIC INDUSTRIA METALURGICA EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ MANOEL GARCIA SIMOES - SP69227
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de penhora de 5% (cinco por cento) de seu faturamento bruto mensal.

Alega, em síntese, ser indevida a penhora em questão porquanto inviabiliza as atividades da empresa.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Intimada, a agravada apresentou resposta (ID 40604191).

DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, dos juros, das custas e dos honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 831 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 805 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para no prazo de cinco dias pagar a dívida ou garantir a execução, que poderá se dar por meio de nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11.

Por seu turno, o artigo 11, da Lei nº 6.830/80 determina que a penhora ou arresto obedeça à seguinte ordem: 1- dinheiro; 2- títulos da dívida pública ou de crédito que tenham aceitação no mercado; 3- pedras e metais preciosos; 4- imóveis; 5- navios e aeronaves; 6- veículos; 7- móveis ou semoventes; e, 8- direitos e ações.

No tocante à penhora sobre o faturamento, tem-se que, malgrado essa providência não conste do rol do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa.

Nesse sentido, é o entendimento do C. STJ, no particular:

"AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR INOMINADA COM PEDIDO DE LIMINAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. DISCUSSÃO ACERCA DA PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA, NO PERCENTUAL DE 5%, DEFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO EM CARÁTER EXCEPCIONAL, MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA E COM BASE NOS ELEMENTOS E NA SINGULARIDADE DO PROCESSO EXECUTIVO. MATÉRIA FÁTICA. PROCESSO EXTINTO, SEM EXAME DE MÉRITO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A apreciação das condições da Ação Cautelar está intrinsecamente vinculada à possibilidade de êxito do Apelo Nobre, de modo que cabe ao Relator do feito proceder a um juízo prévio e perfunctório a respeito da perspectiva de êxito do Recurso Raro, uma vez que, sendo o mesmo inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante na Corte, a admissibilidade do pedido cautelar mostra-se prejudicada.

2. Na hipótese, não obstante a admissão do Apelo Nobre pela Corte de origem, a aparência do bom direito não ressaí evidente ou cristalina, como exige a situação excepcional de deferimento de liminar para conferir efeito suspensivo a Recurso Especial, mostrando-se, ao contrário, a possibilidade de êxito da requerente passível de análise mais acurada, uma vez que as principais teses suscitadas estão estreitamente vinculadas ao acervo probatório analisado pelas instâncias ordinárias.

3. O Tribunal a quo, sopesando os arts. 612 e 620 do CPC, concluiu ser possível a penhora do faturamento das empresas executadas, em caráter excepcional, dentre elas a ora requerente, todas de um mesmo grupo econômico, no percentual de 5%, afirmando que de forma alguma isso afetaria a continuidade de suas atividades.

4. Esta Corte já se manifestou, inúmeras vezes, sobre a possibilidade da penhora recair sobre o faturamento da empresa, em percentual razoável (normalmente 5%) e desde que não prejudique as suas atividades (AgRg no REsp. 1.320.996/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 11/9/2012, AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp. 1.328.516/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 17/9/2012 e AgRg no AREsp. 242.970/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 22/11/2012).

5. Agravo Regimental desprovido"

(AGRMC nº 201201475106, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, p. DJE 19/12/2012)

Pontue-se que não se vislumbra o risco às atividades empresariais, pois não há indício nos autos nesse sentido, razão pela qual sem relevância a menção ao princípio da preservação e da função social da empresa.

Este também tem sido o percentual adotado por esta C. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. PERCENTUAL DE 5%. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

1. A penhora sobre faturamento é permitida pelo inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil de 1973 quando esgotadas todas as diligências a fim de localizar bens do executado passíveis de penhora.

2. Examinando-se os documentos, não ficou comprovada a existência de outros bens passíveis de satisfação do débito, sendo cabível a penhora sobre o faturamento.

3. A respeito do art. 620 do Código de Processo Civil de 1973, cumpre indicar que, embora a previsão legal seja no sentido de preservar, tanto quanto possível, a execução menos danosa ao devedor, não há como negar ao credor o direito de ter seu crédito satisfeito.

4. Razoável que a indisponibilidade se dê no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento, de maneira a preservar a continuidade das atividades, não havendo demonstração que a constrição em tal limite inviabilizaria sua atividade econômica.

5. Agravo de instrumento provido em parte."

(AI 00107297520144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2016)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011023-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: MARCIO CURVELO CHAVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA APARECIDA IANES BAGGIO - SP181295
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação pelo rito ordinário, postergou a análise de tutela para momento posterior ao recebimento das informações.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

No caso presente, não tendo havido o deferimento da medida pretendida, nem tendo o Juízo "a quo" chegado a analisar a existência dos pressupostos indispensáveis à sua concessão, é vedado ao Tribunal deferir a medida, sob pena de se incidir em supressão de um grau de jurisdição. O Juízo "a quo", no uso de seu poder-dever de condução do processo e considerando os fatos e fundamentos jurídicos do pedido expostos na petição inicial, entendeu por bem diferir a apreciação do pedido liminar para momento posterior ao contraditório.

Por outro lado, quando vier a ser apreciado o pedido, já não subsistirá o fundamento do inconformismo do presente recurso.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, III, do CPC, não conheço do agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001115-11.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: MIRADOR IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO LUIZ ZANETHI - SP155859-A

APELADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001115-11.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

APELANTE: MIRADOR IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO LUIZ ZANETHI - SP155859-A

APELADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Mirador Importação e Exportação Ltda em face do Acórdão (ID 3250432) que negou provimento à sua Apelação .

Sustenta o embargante a ocorrência de omissão, pois não foi acostado aos autos a decisão administrativa que decidiu pela improcedência da ação fiscal, devendo a carga apreendida ter seu curso regular de nacionalização, promovendo a correção dos rótulos e efetue o recolhimento da multa cabível.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001115-11.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
APELANTE: MIRADOR IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO LUIZ ZANETHI - SP155859-A
APELADO: INSPECTOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Entendo que não assiste razão à Embargante.

Preliminarmente é de se ressaltar que o documento acostado deveria ter sido trazido aos autos em momento anterior a prestação jurisdicional desta E. Turma.

A despeito das razões invocadas pela parte embargante, não se verificam, na decisão impugnada, obscuridade, contradição, omissão ou erro material passíveis de serem sanados pela via estreita dos embargos declaratórios, consoante exige o art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Não houve a alegada omissão, pois ao julgar a presente ação foi determinado que se aguardasse o tramite administrativo do feito, pois não ocorreu a morosidade alegada.

Assim, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do Código de Processo Civil, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração

Ante o exposto, voto por conhecer e, por rejeitar os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Os embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Inexistência de omissão.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007492-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: NOVAH PHOENIX SERVICOS DE PORTARIA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007492-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: NOVAH PHOENIX SERVICOS DE PORTARIA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, ante a recusa dos bens ofertados à penhora - debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, indeferiu a pretensão da executada.

Alega, em suma, serem os bens em questão idôneos à satisfação e garantia do débito executado.

Processado o recurso sem a concessão da medida pleiteada. A agravada apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007492-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: NOVAH PHOENIX SERVICOS DE PORTARIA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao apreciar o pedido de efeito suspensivo ao recurso, assim decidiu o relator:

"Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, ante a recusa dos bens ofertados à penhora - debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, indeferiu a pretensão da executada.

Alega, em suma, serem os bens em questão idôneos à satisfação e garantia do débito executado.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Inicialmente, é mister consignar que o artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A análise dos elementos constantes do processo, em sede de cognição sumária, revela a ausência dos pressupostos aludidos.

Com efeito, nos termos do art. 797 do CPC, a execução se realiza no interesse do exequente que, adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve recair sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, dos juros, das custas e dos honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 831 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 805 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para no prazo de cinco dias pagar a dívida ou garantir a execução, que poderá se dar por meio de nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11.

Cinge-se a pretensão da agravante à nomeação à penhora de títulos da Companhia Vale do Rio Doce.

Com efeito, não verifico se revestirem as referidas cautelas dos requisitos de liquidez e certeza a ensejar sua aceitação pelo credor; o qual, neste caso, passaria a assumir o risco pela eventual inexigibilidade do Título, conforme se verifica dos acórdãos, "verbis:"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA NECESSÁRIAS À GARANTIA DO DÉBITO FISCAL.

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

2. No caso em tela, a agravante ofereceu à penhora 165 (cento e sessenta e cinco) debêntures participativas da Cia. Vale do Rio Doce, classe CVRD-6, custodiadas pelo Banco Bradesco S/A, avaliadas, unilateralmente, em R\$ 100.981,89 (cem mil, novecentos e oitenta e um reais e oitenta e nove centavos), recusadas pela exequente.

3. Cumpre salientar que as debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce ofertadas à penhora não se prestam à garantia do débito fiscal, além de serem de difícil alienação e carecerem de certeza e liquidez, além de possuírem expressão econômica ínfima e serem negociadas em mercado secundário.

4. O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as debêntures emitidas pela Cia. Vale do Rio Doce podem ser oferecidas em garantia, porém é lícito ao devedor recusá-las, pois estas se revelam de difícil alienação e baixa expressão econômica, além de não obedecerem à ordem legal estabelecida no art. 11, da Lei das Execuções Fiscais.

5 Não estão obrigados o juiz e a exequente a aceitar a nomeação realizada pelo executado, em face da desobediência da ordem de preferência prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, e considerando-se a imprestabilidade do bem oferecido, pela sua imediata indisponibilidade, de sorte a assegurar o quantum debeatur.

6. Faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução (Lei nº 6.830/80, 15, II).

7. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado."

(TRF3, AI n.º 2011.03.00.005482-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 26/05/2011, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2011, página 1770).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ARTIGO 11, LEI Nº 6.830/80. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. FALTA DE COTAÇÃO EM BOLSA. ILIQUIDEZ. MENOR ONEROSIDADE. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O sistema de execução deve orientar-se pela conjugação de dois princípios básicos, o da menor onerosidade e o do processamento da execução no interesse do credor (artigos 620 e 612, CPC). Não existe prevalência, pois, na extensão preconizada, do princípio da menor onerosidade no interesse exclusivo do devedor porque este deve ser sopesado, ainda e sobretudo, diante do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e, enfim, da eficácia da prestação jurisdicional.

2. É dominante a jurisprudência, no âmbito desta Corte, existindo, igualmente, precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais no sentido de que as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, antiga Vale S.A., por serem de difícil comercialização e não possuírem cotação em bolsa, carecem da necessária liquidez para garantir débito objeto de execução fiscal (artigo 11, II, Lei nº 6.830/80).

3. Ainda que assim não fosse, cabe salientar que o Juízo a quo fez salientar que as debêntures, que não se confundem com ações da VALE

DO RIO DOCE, são negociadas no mercado secundário e seu preço, ao

tempo da consulta efetivada, encontrava-se muito abaixo do indicado pelo laudo juntado aos autos. É curioso, inclusive, que seja necessária perícia contábil para demonstrar que tais títulos têm liquidez e certeza, e que valem o preço indicado. Estabelece-se, aí, pois, certamente espaço para ampla controvérsia. Ademais, enquanto direitos, e não títulos com cotação em bolsa, tais bens encontram-se na última posição da ordem de preferência do artigo 11 da LEF, não havendo fundamento para impedir que se busquem outros bens, de maior valia à efetividade da execução fiscal, inclusive na determinação da liquidez da garantia, não sendo possível presumir, por mera afirmativa, que qualquer outra penhora seja mais onerosa ou que não existam outros bens penhoráveis, além dos que foram nomeados.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF3, AI n.º 2009.03.00.015110-6, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 13/05/2010, v.u., DJF3 CJ124/05/2010 página 366).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE DE RECUSA PELA FAZENDA PÚBLICA. DESOBEDIÊNCIA À ORDEM LEGAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 557/CPC. EVENTUAL VIOLAÇÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO COLEGIADO.

1. A Primeira Seção deste Tribunal firmou o entendimento de que, apesar de ser possível a nomeação à penhora das debêntures da CVRD, em razão de sua baixa liquidez e difícil alienação, é válida a recusa da parte exequente, diante da ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/80, o que não importa violação do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), uma vez que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor. Precedentes: AgRg no REsp 1.219.024/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 29/06/2012; AgRg no REsp 1188401/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 26/10/2010; AgRg no AREsp 304.865/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/06/2013; AgRg no AREsp 518.102/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 03/09/2014.

2. É pacífico o posicionamento desta Corte Superior no sentido de que eventual ofensa ao art. 557 do CPC fica superada pelo pronunciamento do órgão colegiado. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 647.970/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 13/04/2015)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a relevância da fundamentação da agravante, a ensejar a concessão do provimento postulado.

Com efeito, entre a análise do pedido de efeito suspensivo e o julgamento do presente recurso pela 3ª Turma deste E. TRF, não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida "ab initio", adotando-se, pois, tais fundamentos como razão de decidir na medida em que "Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir" (AI 825.520 AgR-ED, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

No mesmo sentido: AgInt no AREsp nº 919.356, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 27/02/2018; AgInt no REsp 1.624.685/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/12/2016; AgInt no AREsp 1178297/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, 07/08/2018, DJe 13/08/2018.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA - DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - RECUSA DO CREDOR.

1. A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve recair sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, dos juros, das custas e dos honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 831 do Código de Processo Civil.
2. Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 805 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.
3. Bens indicados não se revestem dos requisitos de liquidez e certeza a ensejar sua aceitação pelo credor, o qual, neste caso, passaria a assumir o risco pela eventual inexigibilidade do Título. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019087-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte em face de decisão, proferida nos autos do mandado de segurança nº 5001511-94.2018.4.03.6143, que indeferiu medida liminar com vista ao aproveitamento dos créditos do REINTEGRA, pela alíquota de 2%, enquanto não decorrida a anterioridade nonagesimal contada da publicação do Decreto nº 9.393/18.

Sustenta a agravante que estão presentes os requisitos necessários à concessão da liminar pleiteada. Postula a antecipação dos efeitos da tutela e provimento final para reformar a r. decisão agravada.

A agravada apresenta contraminuta.

O Ministério Público Federal opina apenas pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019087-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifico que, em 07/03/198, foi proferida sentença nos autos originários (MS nº 5001511-94.2018.4.03.6143), tendo sido denegada a segurança.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Desta forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **JULGOU PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021196-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: UNIAO DOS APOSENTADOS DOS CORREIOS EM BAURU - UNACOB

Advogados do(a) AGRAVADO: CELIO PARISI - SP60453, CELIO EDUARDO PARISI - SP149922

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021196-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: UNIAO DOS APOSENTADOS DOS CORREIOS EM BAURU - UNACOB

Advogados do(a) AGRAVADO: CELIO PARISI - SP60453, CELIO EDUARDO PARISI - SP149922

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu a tutela provisória de urgência em ação de procedimento ordinário com vista ao afastamento da incidência do imposto de renda sobre as contribuições extraordinárias vertidas por assistidos aos planos de previdência complementar mantidos pelo Postalís Instituto de Previdência Complementar.

Na demanda originária, a agravada sustenta que as contribuições extraordinárias destinadas à recomposição dos resultados deficitários sofridos pelos planos de previdência complementar mantidos pelo Postalís não devem sujeição à incidência de imposto de renda, seja porque não se destinam à formação de reserva que garanta qualquer incremento de benefício no futuro, seja porque não representam acréscimos patrimoniais disponíveis para seus beneficiários, razão pela qual devem ser tratadas como contribuições previdenciárias. Postula o afastamento da incidência de imposto de renda sobre essas contribuições ou, em caráter subsidiário, que tais contribuições não sejam submetidas à retenção de imposto na fonte e possam ser abatidas na declaração de ajuste, até o limite de 12% do rendimento tributável.

A agravante sustenta que, nos termos da legislação de regência, apenas as contribuições normais, aquelas destinadas ao custeio de benefícios, podem ser abatidas da base de cálculo do imposto de renda, respeitado o limite de 12% do rendimento tributável anual, de sorte que os valores descontados do benefício recebido pelos assistidos de entidade fechada de previdência complementar para a cobertura de déficits (contribuições extraordinárias) devem integrar o rendimento bruto para fins tributários, não podendo ser tratadas como parcela isenta do referido benefício.

Assevera que a Solução de Consulta nº 354 – COSIT não incorre em qualquer ilegalidade, na medida em que se limitou a dar a fiel interpretação da legislação tributária.

Postula a atribuição de efeito suspensivo e provimento final para reformar a decisão agravada.

A agravada apresenta contraminuta.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu a tutela provisória de urgência em ação de procedimento ordinário com vista ao afastamento da incidência do imposto de renda sobre as contribuições extraordinárias vertidas por assistidos aos planos de previdência complementar mantidos pelo Postalís.

Impende considerar que, nos termos do art. 33 da Lei nº 9.250/95, os benefícios recebidos de entidade de previdência privada devem sujeição à incidência de imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste, de sorte que não se pode afastar, de antemão, a incidência tributária sobre essas contribuições extraordinárias descontadas do benefício previdenciário pago ao assistido.

A Lei Complementar nº 109/01, por sua vez, dispõe:

Art. 19. As contribuições destinadas à constituição de reservas terão como finalidade prover o pagamento de benefícios de caráter previdenciário, observadas as especificidades previstas nesta Lei Complementar.

Parágrafo único. As contribuições referidas no caput classificam-se em:

I - normais, aquelas destinadas ao custeio dos benefícios previstos no respectivo plano; e

II - extraordinárias, aquelas destinadas ao custeio de déficits, serviço passado e outras finalidades não incluídas na contribuição normal.

Art. 21. O resultado deficitário nos planos ou nas entidades fechadas será equacionado por patrocinadores, participantes e assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições, sem prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa a dano ou prejuízo à entidade de previdência complementar.

§ 1º O equacionamento referido no caput poderá ser feito, dentre outras formas, por meio do aumento do valor das contribuições, instituição de contribuição adicional ou redução do valor dos benefícios a conceder, observadas as normas estabelecidas pelo órgão regulador e fiscalizador.

§ 2º A redução dos valores dos benefícios não se aplica aos assistidos, sendo cabível, nesse caso, a instituição de contribuição adicional para cobertura do acréscimo ocorrido em razão da revisão do plano.

Art. 68. As contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstos nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência complementar não integram o contrato de trabalho dos participantes, assim como, à exceção dos benefícios concedidos, não integram a remuneração dos participantes.

§ 1º Os benefícios serão considerados direito adquirido do participante quando implementadas todas as condições estabelecidas para elegibilidade consignadas no regulamento do respectivo plano.

§ 2º A concessão de benefício pela previdência complementar não depende da concessão de benefício pelo regime geral de previdência social.

Art. 69. As contribuições vertidas para as entidades de previdência complementar, destinadas ao custeio dos planos de benefícios de natureza previdenciária, são dedutíveis para fins de incidência de imposto sobre a renda, nos limites e nas condições fixadas em lei.

§ 1º Sobre as contribuições de que trata o caput não incidem tributação e contribuições de qualquer natureza.

Ora, se as contribuições, tanto as normais quanto as extraordinárias, são destinadas à formação de reservas para garantir o pagamento dos benefícios previdenciários, não se justifica o tratamento tributário diferenciado dispensado a tais contribuições, notadamente se considerada a circunstância de que a cobertura dos prejuízos sofridos pela instituição mantenedora é mera recomposição dessas reservas necessárias à manutenção dos benefícios devidos aos assistidos.

No caso, conquanto não seja possível a prevalência da desoneração total pretendida pela agravada, também não se deve levar adiante a tributação defendida pela agravante, motivo pelo qual se impõe a acolhida da pretensão subsidiária formulada no feito originário, de modo que as contribuições extraordinárias sejam submetidas ao regramento veiculado pelo art. 8º, II, "e", da Lei nº 9.250/96 e art. 11 da Lei nº 9.532/97, aplicado às contribuições normais.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA – IRPF. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRIBUIÇÕES EXTRAORDINÁRIAS. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTAÇÃO. LEIS NºS 9.250/96 E 9.532/97. APLICABILIDADE.

1 - Os benefícios recebidos de entidade de previdência privada devem sujeição à incidência de imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste, nos termos do art. 33 da Lei nº 9.250/96, de sorte que não se pode afastar, de antemão, a incidência tributária sobre as contribuições extraordinárias descontadas do benefício previdenciário pago ao assistido.

2 - As contribuições, tanto as normais quanto as extraordinárias, são destinadas à formação de reservas para garantir o pagamento dos benefícios previdenciários, não se justificando o tratamento tributário diferenciado dispensado a tais contribuições, notadamente se considerada a circunstância de que a cobertura dos prejuízos sofridos pela instituição mantenedora é mera recomposição dessas reservas necessárias à manutenção dos benefícios devidos aos assistidos.

3 - As contribuições extraordinárias devem sujeição ao regramento veiculado pelo art. 8º, II, “e”, da Lei nº 9.250/96 e art. 11 da Lei nº 9.532/97, aplicado às contribuições normais.

4 - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento parcial ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031458-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: VOTENER-VOTORANTIM COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA., VOTORANTIM GERACAO DE ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS RODRIGUES DEL PORTO - RJ183320-A, HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, RENATO LOPES DA ROCHA - SP302217-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, LUCAS RODRIGUES DEL PORTO - RJ183320-A, RENATO LOPES DA ROCHA - SP302217-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031458-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: VOTENER-VOTORANTIM COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA., VOTORANTIM GERACAO DE ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS RODRIGUES DEL PORTO - RJ183320-A, HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, RENATO LOPES DA ROCHA - SP302217-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, LUCAS RODRIGUES DEL PORTO - RJ183320-A, RENATO LOPES DA ROCHA - SP302217-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte em face de decisão que indeferiu medida liminar em mandado de segurança com vista ao afastamento da exigência de entrega da Escrituração Contábil Fiscal – ECF e da Escrituração Fiscal Digital – EFD para fins de recepção de pedidos de ressarcimento e de compensação de créditos.

A agravante sustenta a referida exigência afronta o princípio da legalidade tributária, na medida em que restringe indevidamente direito assegurado pelos arts. 165 e 170 do Código Tributário Nacional e pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96, que não autorizam a imposição da limitação pretendida pelo Fisco.

Assevera que o art. 74 da Lei nº 9.430/96 não condiciona o exercício do direito à restituição e/ou compensação à prévia entrega da ECF e/ou EFD, como pretende o Fisco por meio da IN nº 1.765/17, mesmo porque tais limitações devem ser previstas em lei, como no caso das hipóteses veiculadas pelo § 3º do referido dispositivo legal.

Aduz que a limitação incluída pela IN nº 1.765/17 extrapolou sobremaneira o seu dever de regulamentar, criando restrição indevida sem respaldo em lei, nem mesmo no artigo 74, § 14, da Lei nº 9.430/96.

Ressalta que o preenchimento da ECF e da EFD demanda muito tempo, uma vez que envolve não só a coleta de informações, mas também a sua revisão, tudo para se evitar o encaminhamento de dados incorretos, o que inviabiliza a antecipação da entrega dessas declarações e, por consequência, o próprio direito à compensação.

Postula a antecipação de tutela recursal e provimento final que lhe assegure a regular transmissão e recepção de PER/DCOMP, independentemente da prévia entrega da ECF e/ou da EFD.

A agravada apresenta contraminuta.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031458-95.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: VOTENER-VOTORANTIM COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA., VOTORANTIM GERACAO DE ENERGIA S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS RODRIGUES DEL PORTO - RJ183320-A, HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, RENATO LOPES DA ROCHA - SP302217-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: HUMBERTO LUCAS MARINI - SP304375-A, LUCAS RODRIGUES DEL PORTO - RJ183320-A, RENATO LOPES DA ROCHA - SP302217-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo contribuinte em face de decisão que indeferiu medida liminar em mandado de segurança com vista ao afastamento da exigência de entrega da EFC e/ou da EFD para fins de recepção de pedidos de restituição e compensação de créditos.

Impende considerar que a Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito a tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

Necessário asseverar que, embora a Autoridade Fiscal, nos termos do Ato Declaratório nº 3/2000 e do art. 14 da IN nº 1.717/17, admita a utilização dos saldos negativos de IRPJ e CSL já a partir de mês de janeiro de ano subsequente ao da apuração, é evidente que tal operação não pode ser efetuada ao arbítrio do contribuinte, ao contrário, deve observar os parâmetros estabelecidos pela Administração, na forma do § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

No caso, ao condicionar o pedido de restituição/compensação à prévia entrega da ECF e/ou da EFD, nos termos dos arts. 161-A e 161-C da IN/RFB nº 1.717/17, a Administração não impõe óbice intransponível ao exercício do direito de outorgado ao contribuinte, notadamente porque está simplesmente exercendo o seu dever de fiscalização quanto à certeza e liquidez do crédito passível de restituição.

Ademais, não se pode perder de vista que ao contribuinte é sempre facultada a possibilidade de retificar eventuais declarações prestadas ao Fisco, de sorte que a complexidade no preenchimento da ECF e/ou da EFD não se presta a abonar sua argumentação.

Destarte, não se mostra plausível a tese suscitada pela agravante.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. ENTREGA PRÉVIA DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL FISCAL – ECF E/OU ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL – EFD. NECESSIDADE.

1. A Lei nº 9.430/96, arts. 2º e 6º, § 1º, II, estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada e autoriza que, no caso de apuração de saldo negativo, esse valor seja restituído ou compensado nos termos do art. 74 da referida lei.

2. Embora a Autoridade Fiscal, nos termos do Ato Declaratório nº 3/2000 e do art. 14 da IN nº 1.717/17, admita a utilização dos saldos negativos de IRPJ e CSL já a partir de mês de janeiro de ano subsequente ao da apuração, é evidente que tal operação não pode ser realizada ao arbítrio do contribuinte, ao contrário, deve observar os parâmetros estabelecidos pela Administração, na forma do § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

3. Ao condicionar o pedido de restituição/compensação à prévia entrega da ECF e/ou EFD, nos termos dos arts. 161-A e 161-C da IN/RFB nº 1.717/17, a Administração está simplesmente exercendo o seu dever de fiscalização quanto à certeza e liquidez do crédito passível de restituição.

4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025536-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ANA LUISA MACEDO MEI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu a tutela provisória de urgência em ação de procedimento ordinário com vista ao afastamento da incidência do Imposto de Renda sobre os valores recebidos por contribuinte portador de neoplasia maligna de mama.

Na demanda originária, a agravada, servidora pública em atividade, sustenta que é portadora de neoplasia maligna de mama, conforme relatório médico, e que, em razão da sua doença, está em condição de igualdade com os demais portadores de doenças graves, não se justificando o tratamento desigual dispensado pelo Fisco, razão pela qual faz jus à isenção de imposto de renda sobre seus vencimentos, na forma estabelecida pelo inciso XIV do art. 6º da Lei nº 7.713/88.

A agravante sustenta que a isenção veiculada pelo inciso XIV do art. 6º da Lei n. 7.713/88 está adstrita aos proventos de aposentadoria, reforma ou pensão, bem como é destinada apenas aos beneficiários que possuem laudo pericial médico comprovando a doença grave.

Assevera que a agravada não preenche tais condições, na medida em que se encontra em plena atividade laboral.

Postula a atribuição de efeito suspensivo e provimento final para reformar a decisão agravada.

A contribuinte apresenta contraminuta.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em demanda com vista ao afastamento da incidência do Imposto de Renda sobre os vencimentos percebidos por servidora pública portadora de neoplasia maligna de mama, deferiu a tutela provisória de urgência pleiteada.

A Lei nº 7.713/88, com a redação introduzida pela Lei nº 11.052/04, assim dispõe:

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;

A isenção concedida pela Lei nº 7.713/88 abrange apenas os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstias profissionais e demais doenças consideradas graves.

Por outro lado, não se pode olvidar que, nos termos do art. 111 do CTN, a norma isentiva deve ser interpretada literalmente, de sorte que não cabe ao Judiciário utilizar outros meios interpretativos para estendê-la a situações não previamente erigidas pelo Legislador como causa de renúncia tributária.

Nesse sentido, os seguintes julgados do colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE, PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º DA LEI 7.713/88. BENEFÍCIO RECONHECIDO A PARTIR DA APOSENTADORIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a isenção prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/1988 incide somente sobre os rendimentos da inatividade, não se aplicando sobre o que recebido na ativa.

2. Recurso Especial provido.

(REsp nº 1.535.025, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/08/15)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. ISENÇÃO. ART. 6º, XIV, DA LEI N. 7.713/88. PORTADOR DE PARALISIA INCAPACITANTE. MARCO INICIAL. DATA DA APOSENTADORIA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA CONFORME O ART. 111, II, DO CTN. PRECEDENTES.

1. No caso dos autos, o recorrido, servidor público, foi acometido por paralisia incapacitante, que foi constatada por perícia médica em 22.12.2002, tendo se aposentado em 15.9.2005. O Tribunal a quo concedeu a isenção pleiteada retroagindo seus efeitos à data da constatação da doença.

2. À vista do art. 111, II, do CTN, a norma tributária concessiva de isenção deve ser interpretada literalmente, sendo que, na hipótese, ao conceder a isenção do imposto de renda a partir da data da comprovação da doença, a Corte a quo isentou a remuneração do servidor, o que vai de encontro à interpretação do art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, que prevê que a isenção se dá sobre os proventos de aposentadoria e não sobre a remuneração.

3. Recurso especial provido.

(REsp nº 1.059.290, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 01/12/08)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-COMPROVADO. SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE, PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º DA LEI 7.713/88. BENEFÍCIO RECONHECIDO A PARTIR DA APOSENTADORIA.

1. A divergência jurisprudencial, ensejadora de conhecimento do recurso especial, deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências do parágrafo único do art. 541 do CPC, c/c o art. 255 e seus parágrafos, do RISTJ.

2. Faz-se mister a edição de lei formal para a concessão de isenções, devendo-se verificar o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos pela respectiva lei, para que se efetive a renúncia fiscal.

3. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7713/88, é explícito ao conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores de moléstia grave.

4. Consectariamente, tem-se a impossibilidade de interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de descaber a extensão do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN.

5. Recurso especial desprovido.

(REsp nº 778.618, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28/04/06).

Portanto, se os rendimentos percebidos pelo contribuinte decorrem apenas da sua atividade laboral, não ocorre a propalada ofensa ao princípio da isonomia, mormente porque se trata de situação distinta daquela alçada pelo Legislador para a fruição do benefício fiscal em comento.

Desta maneira, mostra-se plausível a tese suscitada pela agravante.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. LEI Nº 7.713/88. CONTRIBUINTE PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. RENDIMENTOS DA ATIVIDADE LABORAL. ISENÇÃO. INAPLICABILIDADE.

1. A isenção veiculada pela Lei nº 7.713/88 alcança apenas os proventos de aposentadoria ou reforma, motivadas por acidente em serviço, e os proventos percebidos pelos portadores de moléstias profissionais e demais doenças consideradas graves, sendo vedado ao Judiciário estendê-la a situações não erigidas pelo Legislador como causa de renúncia tributária.
2. Tratando-se de rendimentos advindos da atividade laboral, o contribuinte não faz jus à isenção em comento.
3. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009864-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: EBERT & REGIS CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO GERALDO BETHIOL - SP111997-A, DENISE THEREZINHA TRAVAGLINI BETHIOL - SP237493

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a consumação da prescrição em relação aos débitos com vencimento anterior à 04/12/03, cuja ementa foi lavrada nos seguintes termos:

EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO DA CONTAGEM DO PRAZO – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECLARAÇÃO – INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO - DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – DISCUSSÃO ACERCA DA NULIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO – NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA

1. O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: "Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GLA, entre outros), mas não pagos". A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.

2. No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do lapso prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GLA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte: a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GLA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do lapso prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte; b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.

3. Noutro passo, nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavratura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.

4. Por intermédio do mesmo julgado (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.

5. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.

6. A caracterização da prescrição intercorrente, por sua vez, não prescinde da demonstração, por parte do executado, de que a paralisação do feito executivo tenha se dado em razão da inércia injustificada perpetrada pela exequente, sendo, portanto, insuficiente perquirir, pura e simplesmente, o decurso do prazo quinquenal. Precedentes.

7. Consoante a jurisprudência majoritária, a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda, com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

8. Verifica-se dos autos a necessidade de um exame complexo dos fatos para se reconhecer a nulidade do procedimento, bem como a ilegalidade da multa aplicada, o que fragiliza a possibilidade de decisão a respeito na via estreita do agravo de instrumento.

9. Agravo de instrumento provido em parte

Sustenta a embargante a ocorrência de erro material, na medida em que, em relação, especificamente, ao débito com vencimento em 14/11/03, correspondente à CDA nº 80.6.08.015301-10, houve a correspondente constituição pela entrega da declaração nº 000100200421834889, datada de 11/02/04. Assim, tendo em vista que a execução fiscal foi ajuizada em 01/12/08, com o correspondente despacho citatório datado de 19/01/09, não há que se falar em consumação da prescrição. Desta monta, por se tratar de matéria de ordem pública, de rigor o conhecimento e consequente acolhimentos dos presentes embargos de declaração.

Com resposta aos aclaratórios, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009864-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: EBERT & REGIS CONSULTORIA EM INFORMATICA LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO GERALDO BETHIOL - SP111997-A, DENISE THEREZINHA TRAVAGLINI BETHIOL - SP237493

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos merecem acolhimento. Vejamos.

O julgamento proferido ajustava-se adequadamente ao contido nos autos. No entanto, a exequente, juntamente com suas razões aclaratórias, trouxe "Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais" pela qual se depreende que os débitos consubstanciados na CDA nº 80 6 08 015301-10, cujo vencimento data de 04/11/03, foram constituídos mediante a entrega da respectiva declaração, data de **11/02/04** (fls. 61/62, ID 2888376 e fl. 14, ID 8112130).

É bom que se diga que apesar de ter tido oportunidade de apresentá-la em ocasiões anteriores, o atual entendimento desta E. Turma é no sentido de que, por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em preclusão consumativa. Nesse sentido, o seguinte precedente: "TRF3, APELREE 200761820023100, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 DATA:05/11/2010, p.486".

Com efeito, na linha expendida pela embargante, não se reputa prescrito o débito relativo à CDA nº 80 6 08 015301-10, pois, conquanto vencido em 04/11/03, foi declarado em 11/02/04. Desta feita, tendo em vista que a execução fiscal foi proposta em 04/12/08, com o respectivo despacho de citação datado de 19/01/09, não há que se falar em consumação do lustro prescricional (fl. 1, ID 2888376 e fl. 01, ID 2890292).

Ante o exposto, considerando-se a possibilidade de se atribuir aos embargos declaratórios efeito modificativo, como iterativamente vem decidindo esta Corte, acolho os embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACOLHIMENTO - EFEITO MODIFICATIVO.

1. O julgamento proferido ajustava-se adequadamente ao contido nos autos. No entanto, a exequente, juntamente com suas razões aclaratórias, trouxe “Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais” pela qual se depreende que os débitos consubstanciados na CDA nº 80 6 08 015301-10, cujo vencimento data de 04/11/03, foram constituídos mediante a entrega da respectiva declaração, data de 11/02/04.
2. É bom que se diga que apesar de ter tido oportunidade de apresentá-la em ocasiões anteriores, o atual entendimento desta E. Turma é no sentido de que, por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em preclusão consumativa.
3. Com efeito, na linha expendida pela embargante, não se reputa prescrito o débito relativo à CDA nº 80 6 08 015301-10, pois, conquanto vencido em 04/11/03, foi declarado em 11/02/04. Desta feita, tendo em vista que a execução fiscal foi proposta em 04/12/08, com o respectivo despacho de citação datado de 19/01/09, não há que se falar em consumação do lustro prescricional.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5006026-50.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: NGA SOCCER BRASIL LTDA - ME

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ZARATTINI CHEBABI - SP175402-A

PARTE RÉ: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5006026-50.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: NGA SOCCER BRASIL LTDA - ME

JUÍZO RECORRENTE: 1ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ZARATTINI CHEBABI - SP175402-A

PARTE RÉ: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado contra ato omissivo do Delegado da Alfândega da Receita Federal do Brasil no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP visando a análise da declaração de importação nº 18/1691182-0 e a liberação de mercadorias importadas pela empresa.

Sustenta a impetrante ter o procedimento de desembaraço aduaneiro sido suspenso em razão de greve de servidores da Receita Federal do Brasil, causando prejuízos à empresa

Regularmente processado o feito, a sentença julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar à impetrada que procedesse aos trâmites legais necessários à apreciação da Declaração de Importação indicada na inicial, com a imediata liberação caso atendidas as exigências legais e regulamentares. Tendo em vista que a impetrante decaiu de parte mínima do pedido (apenas quanto às importações futuras), as custas deverão ser reembolsadas pela pessoa jurídica de direito público à qual vinculada a autoridade impetrada (art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009). Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009. Reexame necessários na forma da lei.

A União tomou ciência da sentença. Após os autos foram remetidos a este Tribunal, por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5006026-50.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA: NGA SOCCER BRASIL LTDA - ME

JUÍZO RECORRENTE: 1ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE LIMEIRA/SP

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROGERIO ZARATTINI CHEBABI - SP175402-A

PARTE RÉ: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O direito de greve constitui garantia constitucional assegurada também aos servidores públicos. Contudo, seu exercício encontra-se condicionado ao preenchimento de determinados pressupostos, dentre os quais, há de ser destacada, a manutenção dos serviços públicos essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos.

O processamento do desembaraço aduaneiro de mercadoria caracteriza-se como serviço público indispensável, de natureza vinculada. Não pode, destarte, ser integralmente obstado por força de greve dos servidores responsáveis pela expedição dos certificados necessários à liberação da mercadoria indispensável para o funcionamento das atividades produtivas do importador.

O exercício do direito de greve deve ser respeitado, porém a continuidade do serviço há de ser preservada, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

Nesse sentido, já decidiram os Tribunais superiores:

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO. CONTINUIDADE DO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. ATIVIDADE ESSENCIAL. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 21.7.2010. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do que assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. Entender de modo diverso demandaria a reelaboração da moldura fática delineada no acórdão de origem, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, RE 848.912 AgR/ES, PRIMEIRA TURMA, Rel. MIN. ROSA WEBER, DJe 04-03-2015 – destaques nossos)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DE LIMINAR. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. DIREITO AO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA.

- Não cabe ao particular arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular.

- Devem as mercadorias ser liberadas, para que a parte não sofra prejuízo.

- Recurso não conhecido. Decisão unânime."

(REsp nº 179.255/SP, relator Ministro Franciulli Netto, DJ: 12/11/2001)

No mesmo sentido, já decidiu esta Terceira Turma:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. No caso sub judice, a demora na análise da DI 16/0393288-4 decorreu de movimento grevista dos Auditores Fiscais da Receita Federal, sendo imprescindível tal análise para a conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro.

2. Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.

4. Precedentes.

5. In casu, houve a informação de que a autoridade coatora procedeu à liberação da mercadoria em 30/11/2016, em cumprimento à determinação da medida liminar.

6. A demora na conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro estava gerando prejuízos à Impetrante, pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes.

7. Remessa oficial desprovida."

(ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 370247 / SP 0013057-80.2016.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, 21/02/2018)

Ante o exposto, voto por negar provimento à remessa oficial.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO.

1. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

2. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

3. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003391-50.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

! : java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: LUIS HENRIQUE COLLI

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003391-50.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: LUIS HENRIQUE COLLI

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo (CRF/SP) em face de sentença que julgou indevidas as multas eleitorais e extinguiu a execução fiscal, com base no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, por não haver sido ultrapassado o valor mínimo de quatro anuidades previsto no art. 8º da Lei 12.514/2011. Sem condenação em honorários (ID. 7130146, p. 01/07)

O presente executivo foi proposto em face de LUIS HENRIQUE COLLI em 12/12/2016 e veicula a cobrança de débitos que totalizam R\$ 2.354,18 (na data do ajuizamento), relativos às anuidades dos exercícios de 2011, 2012 e 2013, bem como multa por ausência em votação de 2011 e 2013 (ID. 7130145, p. 01/06).

Em seu recurso (ID. 7130146, p. 11/14), o apelante alega, em síntese, serem exigíveis as multas cobradas e que o art. 8º da Lei 12.514/2011 não se aplicaria a elas, pugnando pela reforma da r. sentença e o consequente prosseguimento da execução fiscal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003391-50.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: LUIS HENRIQUE COLLI

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afirma o exequente que as multas por débito eleitoral de 2011 e 2013, veiculadas nas certidões de nº 328278/16 e 328280/16 (ID. 7130145, p. 04 e 06), são plenamente exequíveis, uma vez que o executado poderia quitar seus débitos no próprio dia da eleição ou então justificar a ausência em até 30 dias após o pleito.

Sem razão o apelante, pelos motivos adiante explicitados.

O artigo 3º da Resolução nº 458/2006 do Conselho Federal de Farmácia assim disciplina:

"Art. 3º - O direito de votar será exercido pelos farmacêuticos que, na data do pleito, estiverem em situação regular perante o seu respectivo Conselho Regional de Farmácia (CRF), excetuando-se os farmacêuticos militares, na forma da lei."

Do acima transcrito, verifica-se que o associado inadimplente (e, portanto, em situação irregular) está impossibilitado de votar nas eleições do Conselho.

Essa é a hipótese dos autos.

Diante da disposição do artigo acima transcrito, as multas em questão, resultantes do não comparecimento para votar nas eleições dos anos de 2011 e 2013, não podem ser exigidas do executado.

A propósito do tema, destaco julgados desta 3ª Turma, assim também precedente da 6ª Turma deste Tribunal:

"EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. MULTA ELEITORAL. COBRANÇA INDEVIDA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. A presente execução fiscal é ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, visando à cobrança de débitos relativos às anuidades dos anos de 1997 a 2002 (CDA's de f. 03-04, 06-08 e 11), além de débitos eleitorais dos anos de 1997, 1999 e 2001 (CDA's de f. 05, 09, 10 e 12).

2. As anuidades exigidas pelos Conselhos de Fiscalização detém natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

[...]

5. Ademais, em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

6. Não procede, igualmente, a alegação do apelante de que a presente cobrança encontra respaldo na Lei nº 6.994/82, pois a referida norma legal não consta como fundamento legal das CDA's (f. 03-04, 06-08 e 11) (questão já apreciada por esta E. Terceira Turma nos julgamentos das apelações de números: 2011.61.30.000962-7; 2013.61.30.001033-0; 2008.61.82.021693-8; 2009.61.26.004121-3 e 2004.61.26.003680-3).

7. Por outro lado, consigne-se que a Lei nº 12.514 de 28 de outubro de 2011 regularizou a questão atinente à fixação das contribuições devidas aos conselhos profissionais, restando aplicável, todavia, apenas para as anuidades posteriores à sua vigência e respeitada, ainda, a anterioridade tributária.

8. De outra face, a multa eleitoral cobrada é incabível devido à inadimplência da executada em relação às anuidades. Precedentes deste Tribunal.

9. Decretada, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, no que se refere à cobrança das anuidades previstas para os anos de 1997 a 2002, e as multas eleitorais referentes aos anos de 1997, 1999 e 2001. Apelação interposta pelo exequente, prejudicada."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2258893 - 0007123-28.2003.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA ELEITORAL. JUSTA CAUSA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.

1 - A executada foi impedida de votar por ato normativo do próprio conselho exequente, a Resolução 458/2006, que, em seu artigo 3º, impede o voto de inadimplentes.

2 - Portanto, a agravada estava em situação delicada já que, enquanto o artigo 5º da resolução 458/2006 a obrigava a votar, o artigo 3º a impedia.

3 - Diante dessa antinomia, não pode haver multa pelo cumprimento ou descumprimento de seu dever/direito eleitoral perante o conselho.

4 - Agravo inominado improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 475858 - 0015031-21.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2013)

"EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COBRANÇA DE ANUIDADE COM FUNDAMENTO EM ATO INFRALEGAL - IMPOSSIBILIDADE - MULTA ELEITORAL: COBRANÇA INCABÍVEL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 704.292, reconheceu a repercussão geral da questão e fixou a tese vencedora: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

2. Nos termos do artigo 3º, da Resolução nº 458/06, do Conselho Regional de Farmácia: "O direito de votar será exercido pelos farmacêuticos que, na data do pleito, estiverem em situação regular perante o seu respectivo Conselho Regional de Farmácia (CRF), excetuando-se os farmacêuticos militares, na forma da lei".

3. **É incabível a imposição de multa, pois o apelado estava inadimplente e, portanto, impossibilitado de votar.**

4. *Apelação desprovida.*"

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1932895 - 0006550-46.2010.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2018)

Tampouco procede a argumentação no sentido de que a multa seria válida pelo fato de que o associado poderia/deveria justificar sua ausência. Trata-se de impedimento que decorre diretamente da regulamentação e se aplica de forma automática ao associado inadimplente, de modo que o Conselho já possui em seus registros a justificativa para o não comparecimento e não depende de esclarecimentos adicionais por parte do associado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao apelo.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. EXECUTADO QUE NÃO ADIMPLIU ANUIDADES. COBRANÇA DE MULTA POR DÉBITO ELEITORAL - DESCABIMENTO.

1. Afirma o exequente que as multas por débito eleitoral de 2011 e 2013 são plenamente exequíveis, uma vez que o executado poderia quitar seus débitos no próprio dia da eleição ou então justificar a ausência em até 30 dias após o pleito.
2. O associado inadimplente (e, portanto, em situação irregular) está impossibilitado de votar nas eleições do CRF, diante da disposição do artigo 3º da Resolução nº 458/2006 do Conselho Federal de Farmácia. Assim, as multas em questão, resultantes do não comparecimento para votar nas eleições dos anos de 2011 e 2013, não podem ser exigidas do executado. Precedentes da 3ª e 6ª Turma do TRF3.
3. Tampouco procede a argumentação no sentido de que a multa seria válida pelo fato de que o associado deveria justificar sua ausência. Trata-se de impedimento que decorre diretamente da regulamentação e se aplica de forma automática ao associado inadimplente, de modo que o Conselho já possui em seus registros a justificativa para o não comparecimento e não depende de esclarecimentos adicionais por parte do associado.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005584-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SUELI BATISTA DE SOUZA SANTOS - ME

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005584-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SUELI BATISTA DE SOUZA SANTOS - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta Pela UNIÃO FEDERAL em face de sentença que reconheceu a prescrição e extinguiu o processo, nos termos dos art. 156, V, e 174, caput e inciso I, do Código Tributário Nacional c/c art. 487, II, e 924, V, do Código de Processo Civil (ID. 7242983, p. 74/76). Sem condenação em honorários.

A execução fiscal foi proposta em 22/07/2004 na Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, veiculando quatro inscrições na dívida ativa, com um valor total de R\$ 30.761,47, na data do ajuizamento (ID. 7242983, p. 02/29).

Após tentativa infrutífera de citação pelo oficial de justiça (ID. 7242983, p. 39), a União solicitou a suspensão do processo por 60 dias, para diligências. O pedido foi deferido pelo juízo e o processo foi enviado ao arquivo em 30/12/2004, aguardando provocação da exequente (ID. 7242983, p. 47/49).

Retirado o processo do arquivo para digitalização em 12/05/2017, a União foi intimada e manifestou-se solicitando nova suspensão, nos termos do art. 40, *caput*, da Lei de Execuções Fiscais (ID. 7242983, p. 50/54). Indeferido o pedido, após demandar a manifestação da exequente acerca da prescrição intercorrente, o juízo sentenciou reconhecendo a prescrição material e extinguindo o processo (ID. 7242983, p. 65/76).

Em seu apelo, a União alega, em síntese, não ter ocorrido a prescrição intercorrente, pois não houve suspensão do processo nos termos do art. 40 da LEF e a exequente não foi intimada do arquivamento dos autos (ID. 7242983, p. 79/85).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005584-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SUELI BATISTA DE SOUZA SANTOS - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O recurso não merece conhecimento.

A apelante alega não ter ocorrido a prescrição intercorrente prevista no art. 40 da LEF. Ocorre que o juízo sentenciante reconheceu a prescrição material por ausência de citação, fundada no art. 174, caput, do CTN. Confira-se, *in verbis*:

Como se viu não houve a citação do executado por culpa exclusiva do exequente que não informou o novo endereço ou requereu a citação por edital.

Portanto, após a interrupção decorrente do despacho que ordenou a citação, ocorrida em 03/08/2004, decorreu o prazo prescricional de 05 anos, previsto no art. 174, caput, do CTN, sem a concretização da citação.

Não assiste razão a alegação da exequente de que não é o caso de prescrição intercorrente, por ter a suspensão ocorrido na forma do artigo 40 da LEF e não do §2º.

Isso porque, a prescrição no caso dos autos, decorreu da ausência de citação do executado.

[...]

Posto isso, com fulcro nos artigos 156, V, 174, caput e inciso I, do CTN c/c art. 487, II e 924, V, do CPC, reconhecendo a ocorrência da prescrição, extingo a presente execução fiscal, com resolução do mérito.

Observa-se que a matéria aduzida no apelo aparta-se da fundamentação contida na decisão, eis que os argumentos da apelante sustentam-se na ocorrência da prescrição intercorrente prevista no art. 40 da LEF. Não se verifica, nas razões do recurso, oposição direta aos fundamentos do Juízo para a extinção do processo. A recorrente não aponta causas que poderiam ter suspenso a prescrição material, apenas concentra suas alegações na impossibilidade de decretação da prescrição intercorrente por não ter havido suspensão do processo fundamentada expressamente no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 e também por não ter sido intimada da decisão que enviou o processo ao arquivo.

Dessa forma, ao se distanciar da decisão agravada e deixar de impugnar as razões nela expostas, o recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual pretende a reforma da r. decisão.

A regra contida no artigo 1.010 do Código de Processo Civil não deixa margem para dúvidas sobre o conteúdo do recurso de apelação:

Art. 1.010. A apelação, interposta por petição dirigida ao juízo de primeiro grau, conterà:

I - os nomes e a qualificação das partes;

II - a exposição do fato e do direito;

III - as razões do pedido de reforma ou de decretação de nulidade;

IV - o pedido de nova decisão.

No caso dos autos, como já mencionado, os fundamentos apresentados não guardam relação de pertinência temática com o provimento jurisdicional deferido. Não se vê daí qualquer exposição de razões e motivos, fáticos ou jurídicos, para se alterar a decisão proferida. Dissociadas da decisão impugnada as razões da apelação, o recurso não deve ser conhecido.

A solução ora adotada é pacífica nesta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INTEMPESTIVIDADE - RAZÕES DISSOCIADAS- APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Da análise dos autos, constata-se que as razões do presente recurso, quanto a tal matéria, não guarda correlação lógica com o que se decidiu na sentença, sendo de rigor o não-conhecimento da apelação nesta questão, com fundamento no art. 1010, II, do Código de Processo Civil/15.

2. Apelação não conhecida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2126838 / SP / 0008159-10.2014.4.03.6114. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 20/02/2019. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/02/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. UNIÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO PROCESSO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença de fls. 60/61 que, em autos de execução fiscal, julgou extinta a execução, com resolução de mérito, nos termos do art. 924, inciso V, do Código de Processo Civil, c/c o art. 174 do CTN e art. 40, §4º, da Lei n.º 6.830/80, diante do reconhecimento da prescrição intercorrente.

2. In casu, execução foi proposta em 05/12/2003, tendo sido proferido despacho citatório em 04/03/2004, que restou infrutífero devido à mudança do executado.

3. À fl. 57, a Procuradoria da Fazenda Nacional, com fundamento no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, modificado pelo art. 21 da Lei n.º 11.033/04, requereu o arquivamento dos autos e seus apensos diante do valor consolidado da dívida ser inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

4. Sentença extintiva em 02/05/2016 (fls. 62/63). A União (Fazenda Nacional) apelou, argumentando que durante o parcelamento não corre a prescrição. No entanto, não há nos autos - nem nas razões do apelo da Fazenda - qualquer notícia e data de tal parcelamento, de forma que é inequívoco que as razões apresentadas são dissociadas da questão fático-jurídica discutida no processo.

5. Apelação não conhecida.

EXECUÇÃO FISCAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO CONHECIDO.

1. Os apelantes fundamentam o recurso de apelação alegando que é indevida a limitação territorial arguida na sentença. Porém, o MM. Juiz de primeiro grau não extinguiu o processo por este motivo, Sua Excelência entendeu que não é possível suspender a ação de execução provisória até o julgamento definitivo da ação coletiva, e esclareceu ainda que: ou a parte exequente segue o rito previsto no art. 475-O, inclusive prestando caução para levantamento de eventuais valores; ou aguarda a decisão final da ação coletiva, ingressando com a execução definitiva. Desse modo, o recurso de apelação não deve ser conhecido, pois apresenta razões dissociadas da fundamentação expandida na sentença.

2. Apelação não conhecida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2127163 / SP / 0009238-32.2015.4.03.6100. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 18/10/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/10/2017)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC, **não conheço** da apelação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Observa-se que a matéria aduzida no apelo aparta-se da fundamentação contida na decisão, eis que a apelante alega não ter ocorrido a prescrição intercorrente prevista no art. 40 da LEF, enquanto o juízo sentenciante extinguiu o processo por reconhecer a ocorrência da prescrição material, fundada no art. 174, caput, do CTN, por ausência de citação.

2. Não se verifica, nas razões do recurso, oposição direta aos fundamentos do Juízo para a extinção do processo. A recorrente não aponta causas que poderiam ter suspenso a prescrição material, apenas concentra suas alegações na impossibilidade de decretação da prescrição intercorrente por não ter havido suspensão do processo fundamentada expressamente no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 e também por não ter sido intimada da decisão que enviou o processo ao arquivo.

3. Ao se distanciar da decisão apelada e deixar de impugnar as razões nela expostas, o recurso apresentado não preenche um de seus requisitos de admissibilidade, qual seja, a regularidade formal, porquanto não apresenta os fundamentos de direito pelo qual pretende a reforma da r. sentença. De rigor seu não conhecimento. Precedentes.

4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007219-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: KEEPERS LOGISTICA ATS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEX SCHUR FAIWICHOW - SP401831

DECISÃO

A certidão Id 56469835 informa haver o MM. Juízo “a quo” proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010648-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SPEZZATO CONFECÇÕES E ACESSÓRIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000791-41.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: COMPANHIA ACUCAREIRA DE PENAPOLIS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Advogado do(a) APELANTE: MARINO MORGATO - SP37920-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000791-41.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: COMPANHIA ACUCAREIRA DE PENAPOLIS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Advogado do(a) APELANTE: MARINO MORGATO - SP37920-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Companhia Açucareira de Penápolis S/A em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, extinguiu o feito sem resolução de mérito, à míngua da apresentação de prova pré-constituída.

Em suas razões de recurso, sustenta ser titular de parte do crédito reconhecido em favor da “COPERSUCAR – Cooperativa Central dos Produtores de Alcool do Estado São Paulo” nos autos do processo autuado sob o nº 90.00.02276-2 que, por sua vez, gerou a execução nº 1998.34.00.014441-0 em face da União, cujo trâmite se dá perante a 7ª Vara Federal de Brasília, no âmbito da qual foi apurado o valor atual de R\$ 17.999.498.722,20 (dezesete bilhões novecentos e noventa e nove milhões quatrocentos e noventa e oito mil setecentos e vinte e dois reais e vinte centavos).

Desta feita, por se tratar de cooperada, teria direito à quota de 1,4020328%, o que representaria o importe de R\$ 252.358.875,92 (duzentos e cinquenta e dois milhões trezentos e cinquenta e oito mil oitocentos e setenta e cinco reais e noventa e dois centavos), com o qual pretende compensar, na forma preconizada pelo art. 100, §9º, da CF/88, seus débitos de natureza tributária incluídos no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT.

Apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000791-41.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: COMPANHIA ACUCAREIRA DE PENAPOLIS EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) APELANTE: MARINO MORGATO - SP37920-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O mandado de segurança constitui a ação cabível para amparar direito líquido e certo a ser documentalmente demonstrado de plano, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofra violação ou haja justo receio de sofrê-la em consequência de atos emanados por parte de autoridade.

Nestes termos, preconiza o art. 1º da Lei nº 12.016/09, *in verbis*:

Art. 1o Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

§ 1o Equiparam-se às autoridades, para os efeitos desta Lei, os representantes ou órgãos de partidos políticos e os administradores de entidades autárquicas, bem como os dirigentes de pessoas jurídicas ou as pessoas naturais no exercício de atribuições do poder público, somente no que disser respeito a essas atribuições.

Oportuno salientar que, dado o estreito rito da via mandamental, inviável oportunizar a correspondente dilação probatória, razão por que, à míngua de prova pré-constituída contundente que embase o direito vindicado, apta a afastar quaisquer vestígios de incerteza, de rigor a extinção do writ sem julgamento do mérito.

Sobre o tema (g.n.):

MANDADO SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. MANUTENÇÃO. 1. O mandado de segurança se trata de ação que pressupõe a demonstração documental de todas as alegações formuladas, sem o que faltará direito líquido e certo ao impetrante, consoante previsto no art. 6º da Lei nº 1533/1951. 2. In casu, compulsando os autos, verifico que o Fisco juntou com as informações cópia da decisão proferida por esta E. Corte, em sede de apelação, cujo comando é expresso no sentido de que o exercício da compensação dos valores indevidamente recolhidos está condicionado ao trânsito em julgado, nos moldes do art. 170-A do CTN (fls. 84). 3. Em consulta ao sistema processual informatizado desta E. Corte, observo que a referida demanda ainda foi objeto de análise do C. STJ antes do seu trânsito em julgado. 4. Ressalto, ainda, que um dos requisitos que se mostram indispensáveis para o postulado reconhecimento do recolhimento indevido, e para a realização de compensação, é a existência de crédito líquido e certo. Ocorre que a impetrante não trouxe qualquer prova da ocorrência do trânsito em julgado da demanda em que teve seu direito à compensação reconhecido. Precedentes. 5. Apelação da impetrante improvida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300371 0001814-09.2006.4.03.6114, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2018)

ADMINISTRATIVO - ADUANEIRO - APREENSÃO DE MERCADORIA - IMPORTAÇÃO PROIBIDA - DECRETO 7.252/2010 - AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE OS INVÓLUCROS SE DESTINAM A TESTES - DILAÇÃO PROBATÓRIA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - SENTENÇA MANTIDA. 1. A ação de mandado de segurança exige, para sua apreciação, que se comprove, de plano, a existência de liquidez e certeza dos fatos narrados na inicial. É, portanto, inerente à via eleita a exigência de comprovação documental e pré-constituída da situação que configura a lesão ou ameaça a direito líquido e certo que se pretende coibir, devendo afastar quaisquer resquícios de dúvida. 2. A linha defensiva adotada neste writ para fundamentar o direito líquido e certo à intimação dos bens pressupõe a comprovação do aludido projeto piloto de testes de qualidade nas embalagens. 3. A prova do suposto uso experimental dos invólucros não emerge, de forma iniludível, do acervo documental acostado à inicial da impetração, existindo dúvidas relevantes a este respeito. A grande quantidade e diversidade dos recipientes importados (15.443 unidades), alguns com rótulos afixados, aliado ao fato da parte impetrante ter por objeto social a fabricação e envase de cosméticos, fragilizam significativamente a única tese que serviu de substrato à impetração. 4. Diante da inexistência de prova documental inequívoca e considerando que a solução da controvérsia posta na presente impetração envolve matéria fática, cuja comprovação demanda dilação probatória incompatível com a sumariedade da cognição existente nesse tipo de ação, de rigor a manutenção da sentença denegatória da segurança. 5. Recurso de apelação improvido.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 344963 0011241-47.2012.4.03.6105, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. O mandado de segurança por ter rito célere não comporta dilação probatória, sendo a prova pré-constituída (direito líquido e certo) condição especial da ação, cuja ausência leva à sua extinção ação sem julgamento de mérito. 2. Para a aferição do direito à aposentadoria por idade rural, mister se faz a produção de prova adequada a comprovar o alegado direito. E o pedido de suspensão da cobrança dos valores já recebidos, depende da decisão acerca do primeiro pedido (se o benefício é ou não devido), para posterior análise se recebido de boa ou má fé, não sendo o mandado de segurança o meio adequado para tal discussão. 3. Apelação desprovida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 371162 0007916-81.2014.4.03.6109, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2018)

No caso dos autos, pretende a impetrante, ora apelante, utilizar-se de crédito de que se afirma titular para o fim de compensar seus débitos junto ao Fisco, aplicados os benefícios provenientes do ingresso no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT.

Para tanto, aduz que é cooperada da “COPERSUCAR – Cooperativa Central dos Produtores de Álcool do Estado São Paulo”, em favor da qual foi reconhecido o montante atual de **R\$ 17.999.498.722,20 (dezessete bilhões novecentos e noventa e nove milhões quatrocentos e noventa e oito mil setecentos e vinte e dois reais e vinte centavos)** nos autos da execução nº 1998.34.00.014441-0 promovida em face da União, cujo trâmite se dá perante a 7ª Vara Federal de Brasília.

Nestes termos, sustenta que teria direito à percepção do importe de **R\$ 252.358.875,92 (duzentos e cinquenta e dois milhões trezentos e cinquenta e oito mil oitocentos e setenta e cinco reais e noventa e dois centavos)**, correspondentes à quota de 1,4020328% sobre o valor total da execução promovida referida cooperativa, suficiente para liquidar, por meio da compensação prevista no art. 100, §9º, da CF/88, a integralidade de seus débitos inscritos em Dívida Ativa da União, após a aplicação dos benefícios provenientes da adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária –PERT.

Referido pleito foi administrativamente indeferido, nos seguintes termos (fls. 1/4, ID 6488277):

“8. Inicialmente, cabe salientar que, conforme certidão juntada (de 30/11/2017), o cumprimento de sentença (autos nº 1998.34.00.014441-0) foi promovida pela Cooperativa Central dos Produtores de Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo – COPERSUCAR, CNPJ nº 61.149.589/0001-89, sendo esta pessoa jurídica a credora da União e não a requerente. Assim, não é a requerente credora da União, devendo a sua quota ser recebida da COPERSUCAR”

Diante de tal cenário, a r. sentença, ora combatida, foi proferida sob o seguinte fundamento (fls. 1/4, ID 6488472):

“Não vieram aos autos outros documentos relevantes ao deslinde da causa, tampouco que permitam aferir, de plano, se a impetrante possui o crédito e qual seu efetivo valor (liquidez), de modo que se observa, ao menos pela documentação juntada com a inicial, ter agido a Fazenda Nacional em estrito cumprimento ao ordenamento jurídico. Noutras palavras, a conduta da Fazenda Nacional está pautada na legalidade, não havendo prova pré-constituída de que a autoridade impetrada atuou quer por abuso de poder ou em contrariedade à lei, visto que agiu em cumprimento ao dever legal. A documentação trazida não permite afirmar a existência de crédito da Impetrante frente à Copersucar e tampouco seu valor. Ademais, seria leviana e temerária qualquer conduta deste Juízo que autorizasse a Impetrante a utilizar crédito de terceiro sem lhe dar oportunidade de exercer o contraditório mediante os meios processuais adequados”

Com efeito, a apelante não se desincumbiu de demonstrar, de forma inequívoca, a existência de seu crédito em face da União, limitando-se, para tanto, a afirmar que, por ostentar a qualidade de cooperada da “Copersucar - Cooperativa Central dos Produtores de Álcool do Estado São Paulo”, teria direito à parcela de cerca de 1,4% do valor total da condenação por esta obtido.

Ainda, consoante se extrai das informações prestadas pela apelada, o cumprimento de sentença autuado sob o nº 1998.34.00.014441-0 foi promovido em face da União **somente** pela “Copersucar - Cooperativa Central dos Produtores de Álcool do Estado São Paulo”, não sendo possível, por esta via, inferir que qualquer crédito tenha sido expressamente reconhecido, naqueles autos, em favor da apelante, Companhia Açucareira de Penápolis S/A.

Desta feita, não estando o alegado direito líquido e certo demonstrado de plano, tampouco havendo a devida caracterização de qualquer ilegalidade perpetrada pela autoridade tida por coatora, de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NÃO DEMONSTRADO. SENTENÇA TERMINATIVA.

1. O mandado de segurança constitui a ação cabível para amparar direito líquido e certo a ser documentalmente demonstrado de plano, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofra violação ou haja justo receio de sofrê-la em consequência de atos emanados por parte de autoridade.
2. Dado o estreito rito da via mandamental, inviável oportunizar a correspondente dilação probatória, razão por que, à míngua de prova pré-constituída contundente que embase o direito vindicado, apta a afastar quaisquer vestígios de incerteza, de rigor a extinção do *writ* sem julgamento do mérito. Precedentes.
3. Não estando o alegado direito líquido e certo demonstrado de plano, tampouco havendo a devida caracterização de qualquer ilegalidade perpetrada pela autoridade tida por coatora, de rigor a manutenção da r. sentença.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **negou provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008676-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CARLOS UBIRATAN GARMS, MARCOS FERNANDO GARMS, YARA GARMS CAVLAK, EVANDRO CESAR GARMS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA PATRICIA ARAUJO CA VALCANTE - SP273519

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA PATRICIA ARAUJO CA VALCANTE - SP273519

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA PATRICIA ARAUJO CA VALCANTE - SP273519

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA PATRICIA ARAUJO CA VALCANTE - SP273519

AGRAVADO: CARLOS ALEXANDRE BRAGA, RONALDO CESAR BRAGA COSTA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: JANAINA CERIMELE ASSIS DEZAN - SP161033

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024895-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE MENDES MOREIRA - SP250627-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024895-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão, proferida nos autos do MS nº 5006774-15.2018.4.03.6109, que deferiu a medida liminar pleiteada pelo contribuinte.

Sustenta a agravante que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela pretendida. Postula a antecipação da tutela recursal e provimento final para reformar a r. decisão agravada.

A agravada apresenta contraminuta.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024895-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE MENDES MOREIRA - SP250627-A

VOTO

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifíco que, em 21/02/19, foi proferida sentença no feito originário.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da cognição, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

Desta forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024895-85.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HYUNDAI MOTOR BRASIL MONTADORA DE AUTOMOVEIS LTDA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO FEITO ORIGINÁRIO. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO. OCORRÊNCIA.

1. Está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

2. O presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de mérito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **JULGOU PREJUDICADO** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027921-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDENIR DORNELLAS DOS SANTOS - SP78446

AGRAVADO: BRUNO RODRIGUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: SYLVIA CHRISTINA BARBOSA DE MOURA - SP213321

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027921-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDENIR DORNELLAS DOS SANTOS - SP78446
AGRAVADO: BRUNO RODRIGUES DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: SYLVIA CHRISTINA BARBOSA DE MOURA - SP213321
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela **Fazenda do Estado de São Paulo** em face da decisão (ID nº 10933458, nos autos originários), proferida nos autos da ação ordinária nº 5000900-22.2018.4.03.6118, que deferiu o pedido de antecipação de tutela e determinou aos réus que forneçam ao autor o medicamento SPINRAZA INJECTION (Nusinersen), consoante receituário médico, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Na ação subjacente, **Bruno Rodrigues de Almeida**, menor impúbere, representado por seus genitores, ajuizou ação ordinária de obrigação de fazer com pedido de tutela antecipada em face da União Federal, do Estado de São Paulo e do Município de Lorena/SP, postulando o fornecimento do medicamento Spinraza Injection (Nusinersen), conforme a indicação médica. Afirma o autor ser portador de Atrofia Muscular Espinhal – AME e que o referido fármaco é a única forma de tratamento da doença, todavia, é de alto custo e trata-se de medicamento registrado na ANVISA.

A ação de origem foi ajuizada em 24/07/2018, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.467.730,95 (um milhão, quatrocentos e sessenta e sete mil, setecentos e trinta reais e noventa e cinco centavos), equivalentes ao valor das 07 (sete) sete primeiras doses do medicamento (ID nº 9567698 - Pág. 42, nos autos de origem).

Transcreve-se excertos da decisão agravada, em que constam o fundamento para o deferimento da tutela antecipada:

“[...]”

O médico perito nomeado pelo Juízo concluiu que ‘mediante perícia realizada, este jurisperito entende que o medicamento solicitado é de extrema importância ao autor, tendo objetivo de estabilização na evolução e consequentemente melhor prognóstico’ (fl. 10932092-pág.18). [...]

Os pais do Autor são respectivamente desempregado e servidora pública municipal, com renda mensal de cerca de R\$ 2.500,00 mensais.

Tendo em vista que o medicamento pretendido possui registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária e é recomendado para portadores de Atrofia Muscular Espinhal e, considerando que tanto o médico que atende o Autor, Dr. Mauricio Rangel Zamboni (fl. 9571501-pág.1), como o perito deste Juízo entendem que o tratamento com o medicamento SPINRAZA INJECTION (Nusinersen) pode ser útil no seu tratamento, devendo ser destacado que o médico perito ressaltou que ‘o medicamento solicitado é de extrema importância ao autor, tendo objetivo de estabilização na evolução e consequentemente melhor prognóstico’, entendo presentes os requisitos que autorizam a antecipação da tutela.

[...]” (ID nº 10933458 - Pág. 2, nos autos de origem, grifos no original)

Em suas razões recursais (ID nº 7642314), sustenta a agravante, em síntese, que:

a.-) o pedido da ação principal enseja alto impacto financeiro no SUS, o que poderá levar a uma situação de verdadeiro caos, em decorrência da paralisação de serviços públicos essenciais para a manutenção da vida e da saúde da população;

b.-) somente uma pequena fração da totalidade de pacientes acometidos de AME poderia, eventualmente, ter algum benefício, ainda incerto, com a utilização do fármaco em questão, sendo este reduzido universo de pacientes composto por crianças acometidas de AME Tipo 1, com até seis meses de idade, que não estejam submetidas a suporte ventilatório e que não apresentem escoliose acentuada, e mesmo para estes pacientes, as evidências clínicas apresentadas são frágeis, de acordo com a comunidade científica;

c.-) por estas razões, ainda que o medicamento Nusinersen (Spinraza®) tenha registro na ANVISA, a sua eficácia e segurança ainda são investigadas em pesquisa clínica, sendo seu uso caracterizado como experimental;

d.-) existe impossibilidade material para o financiamento público deste tratamento no âmbito do SUS, para todo o espectro da doença, ante os dados epidemiológicos e o custo total do tratamento farmacológico;

e.-) inexistência de comprovação de eficácia deste medicamento de alto custo no aumento da sobrevivência e no ganho de qualidade de vida (ganho motor) para pacientes na situação clínica do agravado, que não segue o perfil restrito de evidência dos poucos estudos a respeito da eficácia do fármaco, patrocinados pelo próprio fabricante;

f.-) o fornecimento da medicação ao agravado pode ser considerado como infringente a uma das imposições estabelecidas pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1657156, qual seja, a imprescindibilidade do uso do fármaco, ainda que fora das especificações para o qual é indicado, isto é, o uso para pacientes com até sete meses de vida;

g.-) na hipótese de ser mantida decisão agravada, pode ser considerado exíguo o prazo fixado pelo MM. juízo de primeiro grau para o cumprimento da obrigação de fazer, ante o seu custo e a necessidade de sua importação, e assim, postula a ampliação do prazo para 90 (noventa) dias.

Requer, com fundamento no inciso I, do artigo 1.019, do NCPC, a suspensão da eficácia da r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo deste E. Tribunal, no tocante à obrigação de fazer propriamente dita, qual seja, fornecimento de medicamento de alto custo.

Pugna pela reforma da r. decisão agravada, concessiva de tutela antecipada, a fim de exonerar a agravante do cumprimento da obrigação de fazer, consistente na aquisição e entrega do medicamento supramencionado, de alto custo, e que pode não trazer qualquer benefício ao tratamento do recorrido.

Subsidiariamente, pleiteia que, caso seja mantida a decisão agravada, seja suspensa a eficácia da decisão agravada quanto ao prazo fixado para o cumprimento da tutela antecipada pela Administração Pública, com a concessão de novo prazo, assim como sejam seguidas as condições estabelecidas pela Secretaria da Saúde.

O agravado apresentou contraminuta (ID nº 7925968).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Marlon Alberto Weichert, opina pelo não provimento do recurso interposto pelo Estado de São Paulo, com a manutenção integral da decisão agravada (ID nº 20707186).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027921-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDENIR DORNELLAS DOS SANTOS - SP78446

AGRAVADO: BRUNO RODRIGUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: SYLVIA CHRISTINA BARBOSA DE MOURA - SP213321

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de agravo de instrumento em ação sob o procedimento comum, com pedido de tutela antecipada, em que pretende o autor, portador de Atrofia Muscular Espinhal (AME), obter tutela jurisdicional que lhe assegure o fornecimento de medicamento de alto custo, qual seja, SPINRAZA INJECTION (Nusinersen).

Configura o direito público subjetivo à saúde norma constitucional de eficácia plena, de aplicação imediata, cabendo ao Estado formular e implementar políticas públicas com o escopo de assegurar a consecução dos objetivos elencados no art. 196 da Constituição Federal.

Leciona Alexandre de Moraes que "o direito à vida e à saúde, entre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Esse fundamento afasta a idéia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual" (Constituição do Brasil Interpretada, Ed. Atlas, 2ª Edição, pág. 1926).

Nesse panorama, insere-se o fornecimento de medicamentos para tratamento de doença, com o escopo de proporcionar ao paciente a possibilidade de cura ou de melhora, de maneira a garantir-lhe uma condição de vida digna.

A questão atinente ao fornecimento de medicamentos foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.657.156, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos, cuja tese fixada e modulação constam no acórdão proferido em sede de embargos de declaração, conforme excerto da ementa a seguir transcrito:

"TESE FIXADA: A tese fixada no julgamento repetitivo passa a ser: A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência.

Modula-se os efeitos do presente repetitivo de forma que os requisitos acima elencados sejam exigidos de forma cumulativa somente quanto aos processos distribuídos a partir da data da publicação do acórdão embargado, ou seja, 4/5/2018."

(EDcl no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 21/09/2018)

No caso vertente, a ação subjacente ao presente agravo de instrumento foi proposta após 04/05/2018, data da conclusão do julgamento do referido Recurso Especial, conforme a modulação dos efeitos do repetitivo.

Outrossim, foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da matéria no RE 566.471/RN (tema 6, em que se discute o dever do Estado em fornecer medicamento de alto custo não incluído no RENAME, a portador de doença grave desprovido de condições financeiras para comprá-lo) e no RE 657.718/MG (tema 500, em que se discute sobre a obrigatoriedade, ou não, de o Estado fornecer medicamento sem registro na ANVISA), evidenciando que a matéria ainda está sendo discutida em âmbito constitucional.

Na hipótese dos autos, há o preenchimento de todos os requisitos estabelecidos no julgamento do REsp nº 1.657.156.

O fármaco pleiteado possui registro na ANVISA sob o nº 169930008, com vencimento em 08/2022, conforme consulta ao sítio daquela agência reguladora.

Nos autos da ação subjacente foi juntado exame laboratorial do agravado, realizado no Laboratório de Citogenômica – LIM 03 / Departamento de Patologia – HC/FMUSP, concluindo que: "Estes resultados indicam que o paciente apresenta deleção em homozigose do éxon 7 do gene SMN1 e deleção em heterozigose do éxon 8 do gene SMN1 na região 5q13.2, relacionada com a Atrofia Muscular Espinhal. [...]" (ID nº 9571340 - Pág. 1, nos autos originários).

Consoante o Parecer Público de Avaliação do Medicamento – Aprovação, disponível no sítio da ANVISA: "SPINRAZA™ (nusinersen) é indicado para o tratamento de pacientes com Atrofia Muscular Espinhal (AME) com deleção ou mutação no gene SMN1 localizado no cromossomo 5q."

Cotejando-se o resultado do exame laboratorial e os relatórios médicos do recorrido, acostados aos autos de origem, com as indicações terapêuticas da medicação aprovada pela ANVISA, é possível constatar, em exame perfunctório do caso concreto, que o fármaco postulado é indicado para tratar a enfermidade que acomete o autor. Por outro lado, nas indicações terapêuticas aprovadas pela ANVISA não há restrição no tocante a limite de idade do paciente para receber o tratamento. Logo, o medicamento em questão não é indicado apenas para pacientes com até sete meses de vida, ao contrário do que alega a parte agravante, em suas razões recursais.

Os genitores do autor, ora agravado, são respectivamente desempregado e servidora pública municipal, com renda mensal bruta de R\$ 5.291,89, em maio/2018 (IDs nº 9571322 e nº 9571326, nos autos originários). Ademais, trata-se de medicação de alto custo.

Nos termos do relatório médico datado de 06/06/2018, subscrito pelo Dr. Mauricio Rangel Zamboni (CRM/SP: 120.543), médico que assiste o paciente, a utilização do medicamento é fundamental e urgente, nessa fase, antes que o autor perca a capacidade de andar sem auxílio, sendo a medicação em questão a única aprovada, mostrando-se eficaz (ID nº 9571501 - Pág. 1, no feito de origem). Transcrevo o teor do referido relatório médico, que versa sobre o quadro clínico do agravado:

[...]

*Criança hoje com 4 anos e 5 meses, que vem com quadro progressivo de perda de força há 1 ano, e que no processo de investigação diagnóstica realizou exame genético que confirmou o diagnóstico de **Atrofia Muscular Espinhal (AME) tipo II (CID: G12.2)**.*

Do início dos sintomas até o presente momento, houve um agravamento do quadro (devido ao caráter progressivo da doença) e ao fato de já estar acometendo a musculatura responsável pela marcha. A criança já não é mais capaz de se levantar sozinha e o andar se faz com muita dificuldade. Esse fato trouxe a luz um aspecto triste e cruel da doença, que é sua evolução progressiva e inexorável para a paralisia de todos os músculos do corpo, incluindo os responsáveis pela respiração, levando a criança a trilhar um penoso curso de internações, procedimentos cirúrgicos paliativos, restrição ao leito e a aparelhos e por fim o óbito devido a infecções respiratórias repetitivas.

De forma a evitar esse sofrimento físico e psíquico da criança (e da família) é que se faz imperioso o uso do Nusinersena (Spinraza[®]). A utilização da medicação é fundamental e urgente. É de suma importância que inicie o tratamento nessa fase. Antes que perca a capacidade de andar sem auxílio. A medicação em questão é a única aprovada e se mostra eficaz, freando a evolução da doença e, em muitas vezes, recuperando funções motoras já perdidas. A literatura científica acadêmica mostra detalhes dessas melhorias e demais medidas são paliativas e não obstante, complementares.

[...]” (ID nº 9571501 - Pág. 1, nos autos originários, Sic, grifos no original)

Inicialmente, no laudo pericial juntado em 17/09/2018, concluiu o médico perito nomeado pelo MM. juízo de primeira instância que: “Mediante perícia realizada, este jurisperito entende que o medicamento solicitado é de extrema importância ao autor, tendo objetivo de estabilização na evolução e consequentemente melhor prognóstico” (ID nº 10932092 - Pág. 18, nos autos de origem). Contudo, em 14/12/2018 foi juntada aos autos originários manifestação do expert, concluindo que: “Mediante informações do CONITEC e ANVISA retifico o laudo pericial, afirmando que para o subtipo de AMIOTROFIA MUSCULAR ESPINHAL apresentada pelo autor, até a presente data não temos dados científicos que justifiquem o uso do medicamento solicitado.” (ID nº 13146459 - Pág. 4, nos autos de origem).

Em face da apresentação de conclusões absolutamente divergentes pelo Sr. perito (IDs nº 10932092 e nº 13146459, nos autos de origem), bem como a sua desídia ao deixar de responder, em duas oportunidades, aos quesitos formulados pelo autor e pela ré União, a MM. juíza *a quo* destituiu o expert e determinou a realização de nova perícia, nomeando outra médica perita em substituição (ID nº 13468400 - Pág. 1, nos autos originários).

Ressalte-se que após o início do fornecimento da medicação ao autor, foram juntados aos autos originários Relatórios de Atualização Clínica subscritos pelo Dr. Mauricio Rangel Zamboni, datados de 29/11/2018 e 21/01/2019, asseverando que o paciente vem obtendo excelentes resultados com o tratamento em diversos aspectos, bem como que o não cumprimento da programação de aplicação do medicamento, nas datas estabelecidas pelos estudos clínicos, pode comprometer o tratamento de forma irrecuperável (IDs nº 13863697 e nº 13863700, nos autos originários).

Verifico que os relatórios médicos sob os IDs nº 9571501 - Pág. 1, nº 13863697 e nº 13863700, nos autos de origem, corroborados com os demais laudos médicos acostados à ação subjacente a este recurso, demonstram de forma clara que o agravado, acometido de patologia grave, de natureza neurodegenerativa, necessita do medicamento postulado para prosseguir com seu tratamento.

Com efeito, o fato de o medicamento postulado pela parte autora não ter sido padronizado pelo SUS, não constando na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais – RENAME, também não constitui óbice ao fornecimento do fármaco. Isso porque, conforme o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal (ARE 977190 AgR), a lista do SUS não constitui o parâmetro único a ser levado em conta na avaliação da necessidade de fornecimento de um medicamento, o que depende, no caso concreto, de avaliação médica. Nesse sentido:

“Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. ALTO CUSTO. AUSÊNCIA DE DISCUSSÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. AUSÊNCIA DE MEDICAMENTO NA LISTA DO SUS. DESCONSIDERAÇÃO ANTE A AVALIAÇÃO MÉDICA. SÚMULA 279/STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - O custo dos medicamentos não foi objeto de discussão do acórdão recorrido, o que desautoriza a aplicação do Tema 6 da repercussão geral - RE 566.471-RG/RN, Rel. Min. Marco Aurélio, ante a ausência de identidade das premissas fáticas. II - O acórdão recorrido está em consonância com o que foi decidido no Tema 793 da repercussão geral, RE 855.178-RG/SE, Rel. Min. Luiz Fux, decisão de mérito, no sentido de que “o tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados”. III - A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. IV - A lista do SUS não é o parâmetro único a ser considerado na avaliação da necessidade do fornecimento de um medicamento de um caso concreto, que depende da avaliação médica. No ponto, para se chegar a conclusão contrária à adotada pelo Juízo de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório, o que inviabiliza o extraordinário. Súmula 279. Precedente. V - Verba honorária mantida ante o atingimento do limite legal do art. 85, § 11º combinado com o § 2º e o § 3º, do mesmo artigo do CPC. VI - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa art. 1.021, § 4º, do CPC.”

(ARE 977190 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-249 DIVULG 22-11-2016 PUBLIC 23-11-2016) (grifei)

Debates relativos à eficácia terapêutica do medicamento pleiteado, ou à possibilidade de substituição por outro fármaco, devem ser realizados no curso da instrução em primeiro grau.

Diante dos comandos emanados da Constituição da República Federativa do Brasil e da Lei, regramentos destinados a proteger um bem maior - o direito à vida -, não cabe a alegação, de cunho meramente financeiro, de que o fornecimento do tratamento ao autor traria impactos ao erário.

Esta E. Turma, apreciando caso análogo, entendeu que: *“Os princípios invocados pelo Poder Público, inseridos no plano da legalidade, discricionariedade e economicidade de ações e custos, mesmo como emanações do princípio da separação dos Poderes, não podem prevalecer sobre valores como vida, dignidade da pessoa humana, proteção e solidariedade social, bases e fundamentos de nossa civilização.”* (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1462873 - 0004647-68.2004.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 12/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2010 PÁGINA: 321).

No mesmo sentido:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DO PROCEDIMENTO COMUM. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIRIS / ECULIZUMAB. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE ENTES FEDERATIVOS. AGRAVO DA UNIÃO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.657.156, em que se discutida a obrigatoriedade de fornecimento, deferiu proposta do relator para afetação do recurso ao procedimento dos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, para julgamento de “recurso representativo de controvérsia”, determinando a “suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes”. Entretanto, em julgamento posterior de questão de ordem no mesmo recurso, o STJ decidiu que a suspensão das ações não prejudica a análise de pedidos de tutela de urgência. Nesse contexto, possível o conhecimento e prosseguimento do recurso, pois se impugna indeferimento de tutela de urgência em primeiro grau, sendo efetuada, assim, a análise do pedido de antecipação de tutela.

2. O óbice referente à inexistência de registro do medicamento pleiteado na Relação Nominal oferecida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA restou superado em precedente do Supremo Tribunal Federal, consulte-se: STF, SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. em 10.6.2011, p. em 13.6.2011. Também este tem sido o posicionamento desta Corte Regional, confira-se: TRF/3ª Região, Sexta Turma, APELREEX n.º 1.781.568, rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. em 6.6.2013, e-DJF3 Judicial 1 de 14.6.2013.

3. É assente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, mormente as mais graves, bem como de haver responsabilidade solidária entre os entes federativos no exercício desse munus constitucional. Precedentes.

4. Encontra firmada a interpretação constitucional no sentido da supremacia da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo imposto ao Poder Público, porquanto é dever do Estado prover os meios para o fornecimento de medicamentos e tratamento que sejam necessários a pacientes sem condições financeiras de custeio. Precedentes.

5. Discussões concernentes a características, qualidades e eficiência terapêutica do medicamento, ou, ainda, a possibilidade de substituição por outro, devem ser analisadas no curso da instrução em primeira instância.

6. As alegações de falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento, de existência de medicamentos paliativos da doença, entre outras, não podem ser acolhidas, nesta via estreita do agravo de instrumento. Diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito da parte autora à tutela judicial específica requerida para o provisionamento de medicamento essencial à garantia da sua saúde e vida, não deve ser acolhido o presente recurso.

7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende pela desnecessidade de realização de prova pericial, bastando receita fornecida por médico, como ocorreu no presente caso.

8. Possuindo o direito à saúde envergadura de norma fundamental, as regras dos artigos 19-T, II, da Lei 8.080/90 e 273, §1º-B, I, do Código Penal não podem ser invocadas como argumento para afastar a aplicação do disposto no artigo 6º da Constituição Federal.

9. Com relação à multa imposta à União, consigne-se entendimento do Superior Tribunal de Justiça, firmado em julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de sua possibilidade: REsp 1474665/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 26/04/2017).

10. Por fim, a pretensão da parte agravada conta com o respaldo de decisões deste Tribunal: AI 589905 - 0018938-62.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedeno; AI 581499 - 0008714-65.2016.4.03.0000; e APELREEX 2144011 - 0000601-50.2015.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal Nery Junior.

11. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 575291 - 0001671-77.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018) (grifei)

Portanto, sopesando todos os valores envolvidos, tenho que aqueles relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras, razão pela qual procede a pretensão do autor no que tange ao direito de receber o fornecimento do medicamento de que necessita.

No tocante ao pedido subsidiário da agravante, verifica-se que deve ser mantido o prazo para cumprimento da tutela de urgência, fixado em 30 (trinta) dias, por ser suficiente para que sejam adotados os procedimentos necessários à aquisição do medicamento.

Considerando-se a ampla jurisprudência e restando comprovado o direito do autor à tutela jurisdicional específica pleiteada para o fornecimento de medicamento imprescindível à garantia de sua saúde e vida, não há que ser acolhido o recurso manejado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SPINRAZA INJECTION (NUSINERSEN). DIREITO À VIDA. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento em ação sob o procedimento comum, com pedido de tutela antecipada, em que pretende o autor, portador de Atrofia Muscular Espinhal (AME), obter tutela jurisdicional que lhe assegure o fornecimento de medicamento de alto custo, qual seja, SPINRAZA INJECTION (Nusinersen).

2. Configura o direito público subjetivo à saúde norma constitucional de eficácia plena, de aplicação imediata, cabendo ao Estado formular e implementar políticas públicas com o escopo de assegurar a consecução dos objetivos elencados no art. 196 da Constituição Federal.

3. Nesse panorama, insere-se o fornecimento de medicamentos para tratamento de doença, com o escopo de proporcionar ao paciente a possibilidade de cura ou de melhora, de maneira a garantir-lhe uma condição de vida digna.

4. A questão atinente ao fornecimento de medicamentos foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.657.156, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, sob o rito dos recursos repetitivos, cuja tese fixada e modulação constam no acórdão proferido em sede de embargos de declaração, no qual restou consignado que: “A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência.” (EDcl no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 21/09/2018).

5. No caso vertente, a ação subjacente ao presente agravo de instrumento foi proposta após 04/05/2018, data da conclusão do julgamento do referido Recurso Especial, conforme a modulação dos efeitos do repetitivo.

6. Outrossim, foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da matéria no RE 566.471/RN (tema 6, em que se discute o dever do Estado em fornecer medicamento de alto custo não incluído no RENAME, a portador de doença grave desprovido de condições financeiras para comprá-lo) e no RE 657.718/MG (tema 500, em que se discute sobre a obrigatoriedade, ou não, de o Estado fornecer medicamento sem registro na ANVISA), evidenciando que a matéria ainda está sendo discutida em âmbito constitucional.

7. Na hipótese dos autos há o preenchimento de todos os requisitos estabelecidos no julgamento do REsp nº 1.657.156.

8. O fármaco pleiteado possui registro na ANVISA sob o nº 169930008, com vencimento em 08/2022, conforme consulta ao sítio daquela agência reguladora.

9. Consoante o Parecer Público de Avaliação do Medicamento – Aprovação, disponível no sítio da ANVISA: “*SPINRAZA™ (nusinersena) é indicado para o tratamento de pacientes com Atrofia Muscular Espinhal (AME) com deleção ou mutação no gene SMN1 localizado no cromossomo 5q.*”

10. Cotejando-se o resultado do exame laboratorial e os relatórios médicos do recorrido, acostados aos autos de origem, com as indicações terapêuticas da medicação aprovada pela ANVISA, é possível constatar, em exame perfunctório do caso concreto, que o fármaco postulado é indicado para tratar a enfermidade que acomete o autor. Por outro lado, nas indicações terapêuticas aprovadas pela ANVISA não há restrição no tocante a limite de idade do paciente para receber o tratamento. Logo, o medicamento em questão não é indicado apenas para pacientes com até sete meses de vida, ao contrário do que alega a parte agravante, em suas razões recursais.

11. Os genitores do autor, ora agravado, são respectivamente desempregado e servidora pública municipal, com renda mensal bruta de R\$ 5.291,89, em maio/2018. Ademais, trata-se de medicação de alto custo.

12. Nos termos do relatório médico datado de 06/06/2018, subscrito pelo Dr. Mauricio Rangel Zamboni (CRM/SP: 120.543), médico que assiste o paciente, a utilização do medicamento é fundamental e urgente, nessa fase, antes que o autor perca a capacidade de andar sem auxílio, sendo a medicação em questão a única aprovada, mostrando-se eficaz.

13. Ressalte-se que após o início do fornecimento da medicação ao autor, foram juntados aos autos originários Relatórios de Atualização Clínica subscritos pelo Dr. Mauricio Rangel Zamboni, datados de 29/11/2018 e 21/01/2019, asseverando que o paciente vem obtendo excelentes resultados com o tratamento em diversos aspectos, bem como que o não cumprimento da programação de aplicação do medicamento, nas datas estabelecidas pelos estudos clínicos, pode comprometer o tratamento de forma irrecuperável.

14. Debates relativos à eficácia terapêutica do medicamento pleiteado, ou à possibilidade de substituição por outro fármaco, devem ser realizados no curso da instrução em primeiro grau.

15. Diante dos comandos emanados da Constituição da República Federativa do Brasil e da Lei, regramentos destinados a proteger um bem maior - o direito à vida -, não cabe a alegação, de cunho meramente financeiro, de que o fornecimento do tratamento ao autor traria impactos ao erário.

16. Esta E. Turma, apreciando caso análogo, entendeu que: “*Os princípios invocados pelo Poder Público, inseridos no plano da legalidade, discricionariedade e economicidade de ações e custos, mesmo como emanções do princípio da separação dos Poderes, não podem prevalecer sobre valores como vida, dignidade da pessoa humana, proteção e solidariedade social, bases e fundamentos de nossa civilização.*” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1462873 - 0004647-68.2004.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 12/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2010 PÁGINA: 321).

17. Portanto, sopesando todos os valores envolvidos, tem-se que aqueles relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras, razão pela qual procede a pretensão do autor no que tange ao direito de receber o fornecimento do medicamento de que necessita.

18. No tocante ao pedido subsidiário da agravante, verifica-se que deve ser mantido o prazo para cumprimento da tutela de urgência, fixado em 30 (trinta) dias, por ser suficiente para que sejam adotados os procedimentos necessários à aquisição do medicamento.

19. Considerando-se a ampla jurisprudência e restando comprovado o direito do autor à tutela jurisdicional específica pleiteada para o fornecimento de medicamento imprescindível à garantia de sua saúde e vida, não há que ser acolhido o recurso manejado.

20. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010696-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ALCEBIADES DE FIGUEIREDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA - SP201448-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, instrua o recurso com as peças obrigatórias (artigo 1.017, inciso I, do CPC), bem como comprove ter obtido o benefício da justiça gratuita perante a primeira instância ou promova o recolhimento em dobro do valor do preparo, nos termos do artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado com o artigo 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010566-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: INDUSTRIAL E COMERCIAL PRETTY GLASS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN FIORE BRANDAO - SP216119
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o recolhimento em dobro do valor do preparo, nos termos do artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado com o artigo 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025179-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: CAUE PICONI MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANKLIN DINIZ CORTEZ - SP222297

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo **Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região - CREF4/SP**, em face da decisão sob o ID nº 4339624, integrada pela decisão em sede de embargos de declaração sob o ID nº 10511395, proferida nos autos do mandado de segurança, processo nº 5004667-59.2017.4.03.6100, que concedeu a liminar "para determinar que a autoridade coatora proceda ao imediato registro do impetrante no Conselho Regional de Educação Física na qualidade de LICENCIADO/BACHAREL em Educação Física." (ID nº 4339624 - Pág. 5, nos autos de origem).

Na ação subjacente, **Caue Piconi Machado** impetrou mandado de segurança em face de ato atribuído ao **Presidente do Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região – CREF 4/SP**, objetivando provimento jurisdicional que reconheça seu alegado direito ao imediato registro como licenciado e bacharelado.

Em suas razões recursais (ID nº 6900524), sustenta o agravante, em síntese, que:

a.-) o curso de Educação Física em que o impetrante se formou na Universidade Cidade de São Paulo – UNICID não é regido pela Resolução CFE nº 03/87 tampouco pela Resolução CNE/CP 07/2004, mas sim pelas Resoluções CNE/CP 01 e 02/2002, com habilitação exclusiva para a Educação Básica, sendo inadmissível o exercício de atividades próprias dos profissionais que concluíram o curso de Bacharelado em Educação Física;

b.-) a Resolução CFE nº 03/87, em seu art. 4º, estabelecia o mínimo de 04 anos (ou 08 semestres letivos) para integralização do curso de licenciatura plena, que permitia atuação ampla, geral e irrestrita, mas no caso do agravado, a Instituição de Ensino ofereceu o curso de Licenciatura em Educação Física no período de 03 anos, consoante o histórico escolar do recorrido, sendo o termo final fidedigno do curso no ano de 2003, uma vez que não há indicação de realização de matérias em 2004;

c.-) o ENADE é encargo para a colação de grau, nos termos da Lei nº 10.861/04 – Conversão da MP nº 147, de 2003;

d.-) a parte agravada realizou a prova do ENADE em 07/11/2004, sendo esta a única razão pela qual o recorrido concluiu o curso no ano de 2004;

e.-) os requisitos estabelecidos na Resolução CFE nº 03/87 de duração mínima de 4 anos ou 8 semestres e carga horária mínima de 2.880 horas/aula são premissas cumulativas e não alternativas, sendo essencial a observância de ambos para a integralização do curso de bacharel em Educação Física;

f.-) ao referir-se apenas ao requisito “carga horária”, a decisão agravada apresenta equívoco no tocante ao requisito “período de integralização” do curso, tornando necessária a reavaliação das condições em que a parte agravada concluiu o curso de Educação Física;

g.-) de acordo com informações prestadas pela própria UNICID, o último curso de Licenciatura Plena em Educação Física com duração de 04 anos, com amparo na Resolução CFE nº 03/87, formou-se no ano de 2000. Assim, o curso de Licenciatura Plena realizado pelo agravado não está contemplado pelos parâmetros da Resolução CFE nº 03/87, visto que o início da turma do recorrido deu-se em 2001;

h.-) o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.361.900-SP, representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C, § 1º, do CPC/1973, reconheceu a legalidade da distinção de registro profissional baseado nos cursos de bacharelado e licenciatura em Educação Física, isto é, em conformidade com a respectiva formação acadêmica;

i.-) foi celebrado o Termo de Ajustamento de Conduta nº 09/2010 entre a Instituição de Ensino UNICID e o Ministério Público Federal, ato em que a IES comprometeu-se a dar publicidade ampla bem como a informar de modo claro e adequado aos seus alunos e vestibulandos que existe diferença na atuação profissional de licenciados e bacharelados em Educação Física.

Postula a concessão liminar de suspensão da decisão proferida pelo juízo de primeira instância, conforme autorizado pelo art. 1.019, I, do CPC. Requer seja reformada ou anulada a decisão agravada (ID nº 6900524).

Foi apresentada contraminuta pelo agravado (ID nº 7711359).

Manifesta-se o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Robério Nunes dos Anjos Filho, pelo provimento do agravo de instrumento (ID nº 7908216).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025179-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: CAUE PICONI MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANKLIN DINIZ CORTEZ - SP222297
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia sobre a possibilidade de registro do impetrante junto ao Conselho Regional de Educação Física na qualidade de Licenciado e Bacharel em Educação Física, nos termos da Resolução CFE nº 03/87, tendo em vista a conclusão do curso de Licenciatura Plena.

Como é sabido, a existência dos conselhos profissionais está diretamente ligada à proteção da coletividade contra o exercício abusivo ou indevido de determinadas atividades. Os conselhos fazem parte da chamada administração indireta, realizando uma atividade descentralizada que, na origem, pertence à União. Daí porque precisam desempenhar suas funções perseguindo os fins públicos para os quais foram criados, sempre respeitando os princípios que regem a administração pública, dentre os quais podemos citar o da legalidade, o da moralidade e o da eficiência.

A legislação que regulamenta a profissão em evidência e a atuação do respectivo conselho de classe, no que se refere à expedição de carteiras profissionais e à formação acadêmico-profissional, deve ser interpretada de modo sistemático e coerente com as disposições normativas que versam sobre as diretrizes e bases da educação nacional.

Partindo dessa premissa, constato que o panorama em questão deve partir da análise do artigo 62 da Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), o qual criou dispositivo específico, em atenção ao princípio da reserva legal, quanto à formação de profissional da educação para atuar na educação básica, distinguindo-o do diplomado apto para participar em outros setores profissionais de sua área de conhecimento, conforme previsão do inciso II do artigo 43 da mesma Lei nº 9.394/96.

"Art. 43. A educação superior tem por finalidade:

[...]

*II - formar **diplomados nas diferentes áreas de conhecimento**, aptos para a inserção em setores profissionais e para a participação no desenvolvimento da sociedade brasileira, e colaborar na sua formação contínua;*

[...]

*Art. 62. A **formação de docentes para atuar na educação básica far-se-á em nível superior, em curso de licenciatura plena**, admitida, como formação mínima para o exercício do magistério na educação infantil e nos cinco primeiros anos do ensino fundamental, a oferecida em nível médio, na modalidade normal. (Redação dada pela lei nº 13.415, de 2017)" (grifei)*

Com efeito, o art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.394/96, com teor disciplinado pela Lei nº 12.796/2013, dispõe sobre a organização da educação básica, abrangendo a pré-escola, o ensino fundamental e o ensino médio, *in verbis*:

“Art. 4º O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de:

*I - **educação básica** obrigatória e gratuita dos 4 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, **organizada da seguinte forma:** (Redação dada pela Lei nº 12.796, de 2013)*

*a) **pré-escola**; (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)*

*b) **ensino fundamental**; (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)*

*c) **ensino médio**; (Incluído pela Lei nº 12.796, de 2013)” (grifei)*

Regulamentando o disposto no artigo 62 acima colacionado, o Conselho Nacional de Educação elaborou a Resolução CNE/CP nº 01, de 18 de fevereiro de 2002, que se fundou também no Decreto nº 3.276/99, dispondo sobre a formação em licenciatura de graduação plena, a qual não se confunde com a antiga licenciatura plena, muito menos com a formação em bacharelado ou graduação, sendo esta a prevista no mencionado inciso II do artigo 43 da mesma Lei nº 9.394/96.

Ou seja, quem conclui curso credenciado no Ministério da Educação como licenciatura de graduação plena poderá atuar profissionalmente apenas no exercício do magistério na educação básica, não estando apto a exercer as atribuições do bacharel ou graduado naquela determinada área do conhecimento. Não fosse assim, inexistiria razões para se fazer a aludida diferenciação e tampouco fixar grade curricular distinta e tempo diverso de conclusão dos cursos.

Analisando os autos, tenho que, de acordo com a documentação acostada ao presente recurso, a formação concluída pelo agravado é de **Educação Física – Licenciatura Plena**, conforme demonstra seu diploma juntado aos autos (ID nº 7711364 - Págs. 1/2).

Assim, identificada a formação do agravado, passo à análise da expedição da carteira profissional devida ao presente caso.

A Lei nº 9.696/98 dispõe claramente:

“Art. 2º Apenas serão inscritos nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física os seguintes profissionais:

I - os possuidores de diploma obtido em curso de Educação Física, oficialmente autorizado ou reconhecido;

II - os possuidores de diploma em Educação Física expedido por instituição de ensino superior estrangeira, revalidado na forma da legislação em vigor;

III - os que, até a data do início da vigência desta Lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física.”

Cingindo-se ao inciso I da norma supra, entendo que a inscrição do profissional no quadro do CREF deve se dar de acordo com a formação por ele concluída. Logo, caso tenha cursado licenciatura de graduação plena, a inscrição deve se ater ao exercício profissional previsto no artigo 62 da Lei nº 9.394/96 e demais disposições legislativas aplicáveis, ao passo que, na hipótese de ter concluído o bacharelado, o profissional deve integrar o quadro do CREF nos termos do inciso II do artigo 43 da Lei nº 9.394/96 c/c Resolução CNE/CES nº 07, de 31 de março de 2004.

É de se observar, ainda, que o Conselho Nacional de Educação – CNE (Resolução nº 02/2002), impôs a duração do curso de **licenciatura de graduação plena** para Formação de Professores da Educação Básica o mínimo de 3 anos letivos e carga horária de 2.800 horas. Já para a integralização do curso de **licenciatura plena**, que permite atuação ampla, geral e irrestrita, o extinto Conselho Federal de Educação – CFE editou a Resolução nº 3/87, que instituiu o **mínimo de 4 anos** para a conclusão do curso, com carga horária de 2.880 horas/aula.

No caso vertente, foi conferido ao impetrante, ora agravado, o título de "Licenciado em Educação Física (Licenciatura Plena)", com conclusão do curso ministrado pela Universidade Cidade de São Paulo - UNICID em 20/12/2004 (ID nº 7711364 - Págs. 1/2). O histórico escolar do agravado mostra que o curso de Educação Física – Licenciatura Plena por ele frequentado teve 3 (três) anos de duração e carga horária total de 3.264 horas/aula, correspondendo a 300 horas/aula de prática de ensino e 2.964 horas/aula de disciplinas cursadas (ID nº 6900526 - Págs. 2 e 4).

Cumpra salientar que as disciplinas foram cursadas pelo agravado em 2001, 2002 e 2003. Nenhuma matéria foi cursada no ano de 2004. O curso foi concluído em dezembro de 2004 apenas em razão da necessidade de realizar o Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes – ENADE, o qual é essencial para a colação de grau, consoante a Lei nº 10.861/04, Conversão da Medida Provisória nº 147/03. Frise-se que no histórico escolar, no campo “Observações”, consta que o agravado realizou o ENADE em 07/11/2004 (ID nº 6900526 - Pág. 4).

Há, portanto, à vista da formação do agravado, impossibilidade de se conceder o registro no conselho profissional na forma por ele pretendida, possuindo, assim, os requisitos necessários para a atuação apenas na "educação básica".

Nesse sentido, cito precedentes desta E. Corte:

“ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. GRADUAÇÃO. DURAÇÃO DE TRÊS ANOS. ATUAÇÃO PLENA. NECESSIDADE DE CARGA HORÁRIA COM DURAÇÃO DE QUATRO ANOS.

1. A Constituição Federal garante em seu art. 5º, inciso XIII o livre exercício profissional. Contudo, há previsão de regulamentação por legislação infraconstitucional, portanto, é direito fundamental passível de restrições, nos termos legais, de acordo com determinados requisitos mínimos intrínsecos de capacitação profissional com escopo de proteger a sociedade.
2. A Lei de Diretrizes e Bases de educação Nacional nº 9.394/96, estabelece em seu artigo 62 os requisitos de formação para docentes, para a formação no exercício do Magistério na educação infantil e nas quatro primeiras séries do ensino fundamental, a oferecida em nível médio, na modalidade Normal.
3. É de se observar, ainda, que o Conselho Nacional de Educação (Resolução nº 02/2002), impôs a duração do curso de licenciatura de graduação plena para Formação de Professores da educação Básica o mínimo de 3 anos letivos e carga horária de 2.800 horas. Já para a integralização do curso de licenciatura plena, que permite atuação ampla, geral e irrestrita, o CNE editou a Resolução nº 3/87, que instituiu o mínimo de 4 anos para a conclusão do curso.
4. O Decreto nº 3.276/99, em seu art. 5º define as diretrizes curriculares para a formação de professores da educação básica, conteúdo e domínio de conhecimento pedagógico e outras particularidades destinadas ao bacharel, o que difere do graduado em licenciatura.
5. O profissional de Educação Física que almeja atuar não só em escolas, mas também em clubes e academias, deve ter concluído curso de graduação de 04 anos para proceder na inscrição do Conselho de Educação Física. Precedentes.
6. O colendo Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento, no julgamento, sob o regime dos recursos repetitivos, do REsp nº 1361900/SP, no sentido de que para o exercício da atividade profissional de educação física, para atuar em ambas as áreas existentes, exige do postulante, além da licenciatura, a formação em curso de graduação/bacharelado em educação física, com duração mínima de 4 anos e carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula.
7. No caso dos autos, a autora concluiu o curso de Educação Física- Licenciatura, ministrado pelo Instituto Superior de Educação Uirapuru (fls.47/53), com duração de 03 (três) anos, e 3080 (três mil e oitenta) horas/aula, possuindo, portanto, as atribuições necessárias para a atuação tão somente na "educação básica".
8. Apelação improvida”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1747548 - 0023609-87.2009.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 07/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2018) (grifei)

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. CURSO DE LICENCIATURA EM EDUCAÇÃO FÍSICA. ATUAÇÃO PLENA NA ÁREA. REQUISITOS EXIGIDOS. NÃO COMPROVADOS. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de profissional formado no curso de licenciatura em Educação Física obter registro no Conselho Regional de Educação física com autorização para "atuação plena".
2. Cumpra observar que o livre exercício profissional é um direito fundamental garantido pela Constituição Federal, conforme previsão do Art. 5º, XIII, podendo ter o seu alcance limitado pela edição de lei que estabeleça critérios para a habilitação do profissional ao desempenho de determinada atividade, visando, por meio desse controle, à proteção da sociedade.
3. A Resolução CNE/CP 02/2002, editada pelo Conselho Nacional de Educação, instituiu a duração e a carga horária dos cursos de licenciatura, de graduação plena, de formação de professores da Educação Básica em nível superior, fixando a duração mínima de 3 (três) anos, perfazendo uma carga horária de 2.800 (duas mil e oitocentas) horas.

4. Após a promulgação da Lei de Diretrizes e Bases da Educação e da Resolução CNE/CP 02/2002, o profissional graduado no curso de licenciatura tem seu exercício restrito à educação básica, que constitui a área formal, devendo constar em seu registro junto ao CREF essa anotação. A atuação na área informal, na qual se incluem as academias de ginástica, pressupõe a graduação no curso de bacharelado, que possui conteúdo, duração e carga horária distintos. Precedentes.

5. No caso dos autos, não há documentação comprobatória das alegações da apelante de que teria cursado grade idêntica à do bacharelado.

6. Da mesma forma, tanto o diploma (f. 25), quanto o histórico escolar (f. 26) somente permitem concluir que se trata de licenciatura, o que impõe a restrição na atuação profissional pelo Conselho.

7. A alegação de que a grade curricular cursada é compatível com a atuação plena, fato que em tese permitiria reconhecer a procedência do pedido, depende de prova, ônus do qual não se desincumbiu a autora, ora apelante.

8. Não se pode concluir que o exclusivo fato da duração efetiva do curso atingir o tempo mínimo para o grau de bacharel é suficiente para assim automaticamente graduá-lo. Antes, o que aparentemente importa apurar é se as "disciplinas e objetivos particulares" do curso concluído pelo autor atenderam a todas as exigências de um curso de bacharelado, o que não restou demonstrado nos autos.

8. *Apelação provida.*"

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002968-96.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/08/2018, Intimação via sistema DATA: 21/08/2018) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. CURSO DE LICENCIATURA EM EDUCAÇÃO FÍSICA. ATUAÇÃO PLENA NA ÁREA. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÕES CNE/CP N°S 1/2002 E 2/2002. INCIDÊNCIA. STJ. MATÉRIA DECIDIDA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

-Há duas modalidades de formação superior: a graduação (bacharelado) e a licenciatura de graduação plena, cujo curso é destinado à habilitação de profissionais para atuarem somente na educação básica.

-Embora a Lei n.º 9.696/98 não faça menção às diferentes modalidades existentes de formação dos profissionais de Educação Física, é de se concluir, considerando especialmente as diretrizes curriculares nacionais diferenciadas para os cursos superiores de graduação (bacharelado) e licenciatura plena, estabelecidas nessa área pelo Conselho Nacional de Educação, que o disposto no inciso I, do artigo 2º do mencionado diploma legal deve ser interpretado conjuntamente com as disposições da Lei n.º 9.394/96 e os demais preceitos normativos que regulam a matéria.

-Assim, na hipótese de haver concluído apenas o curso de licenciatura de graduação plena, a inscrição do profissional no órgão competente deve-se ater à atuação exclusiva na área da educação básica, consoante o disposto no artigo 62 da citada Lei n.º 9.394/96 e as demais normas aplicáveis, enquanto que, em se tratando de diplomado do curso de bacharelado, ela dar-se-á nos termos de seu artigo 44, inciso II, além de outros regramentos legais pertinentes.

-No caso dos autos, de acordo com os documentos de fls. 31/32, foi conferido ao apelante o grau de "Licenciado", com conclusão do curso em 2006, e no histórico escolar de fls. 33/34, verifica-se que o curso teve duração de 3 (três) anos, o que o habilita para o exercício da profissão tão somente no âmbito da educação básica, de acordo com a legislação de regência em vigor.

-Nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1.361.900/SP, selecionado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, o colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que, conforme a regulamentação vigente, o exercício da atividade profissional em educação física, para o fim de atuar em ambas as áreas existentes exige do postulante, além da licenciatura, a formação em curso de graduação/bacharelado em educação física, com duração mínima de 4 (quatro) anos e carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula.

-Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1554438 - 0001122-75.2009.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018) (grifei)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, sob a sistemática dos recursos repetitivos, tema 647, no julgamento do REsp nº 1.361.900/SP, no sentido de que o profissional de Educação Física que pretende atuar de maneira plena, nas áreas formais e não formais (sem qualquer restrição), deve concluir os cursos nas modalidades de graduação/bacharelado e de licenciatura, uma vez que são distintos, com disciplinas e objetivos particulares.

Confira-se a ementa do referido julgado:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFISSIONAL FORMADO EM EDUCAÇÃO FÍSICA NA MODALIDADE DE LICENCIATURA DE GRADUAÇÃO PLENA. IMPOSSIBILIDADE DE ATUAR NA ÁREA DESTINADA AO PROFISSIONAL QUE CONCLUIU O CURSO NA MODALIDADE DE BACHARELADO.

1. Caso em que se discute se o profissional formado em educação física, na modalidade licenciatura de graduação plena, pode atuar, além de no ensino básico (área formal), em clubes, academias, hotéis, spas, dentre outros (áreas não formais) 2. Atualmente, existem duas modalidades de cursos para profissionais de educação física, quais sejam: o curso de licenciatura de graduação plena, para atuação na educação básica, de duração mínima de 3 anos, com carga horária mínima de 2.800 (duas mil e oitocentas) horas/aula; e o curso de graduação/bacharelado em educação física, para atuação em áreas não formais, com duração mínima de 4 anos, com carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula, conforme estabelecem os arts. 44, II, e 62 Lei n. 9.394/1996, regulamentados pelos arts. 5º do Decreto n. 3.276/1999, 1º e 2º da Resolução CNE/CP n. 2/2002, 14 da Resolução CNE/CES n. 7/2004 e 2º, inciso III, "a", c/c Anexo, da Resolução CNE/CES n. 4/2009.

3. O profissional de educação física o qual pretende atuar de forma plena, nas áreas formais e não formais (sem nenhuma restrição, como pretende, o recorrente), deve concluir os cursos de graduação/bacharelado e de licenciatura, já que são distintos, com disciplinas e objetivos particulares.

4. O curso concluído pelo recorrente é de licenciatura e, por isso mesmo, é permitido que ele tão somente atue na educação básica (escolas), sendo-lhe defeso o exercício da profissão na área não formal, porquanto essa hipótese está em desacordo com a formação por ele concluída.

5. As Resoluções do Conselho Nacional de Educação foram emitidas com supedâneo no art. 6º da Lei n. 4.024/1961 (com a redação conferida pela Lei n. 9.131/1995), em vigor por força do art. 92 da Lei n. 9.394/1996, sendo certo que tais Resoluções, em momento algum, extrapolam o âmbito de simples regulação, porque apenas tratam das modalidades de cursos previstos na Lei n. 9.394/1996 (bacharelado e licenciatura).

6. Recurso especial parcialmente conhecido (ausência de prequestionamento) e, nessa extensão, não provido. Acórdão que deve ser submetido ao rito do art. 543-C do CPC.”

(REsp 1361900/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 18/11/2014) (grifei)

Frise-se que o curso de Educação Física frequentado foi autorizado pelo Ministério da Educação - MEC em sua modalidade licenciatura, conforme deixa claro o documento acostado aos autos, com o teor da Portaria nº 1.520, de 16/07/2001 (ID nº 6900526 - Pág. 7).

Destarte, como o agravado cursou licenciatura, tendo o curso duração de 3 (três) anos, não poderá ser registrado no órgão de classe com atuação plena.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para revogar a liminar.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEI Nº 9.696/98. GRADUAÇÃO. LICENCIATURA PLENA. DURAÇÃO DE TRÊS ANOS. EXPEDIÇÃO DA CARTEIRA DE IDENTIDADE PROFISSIONAL COM A RUBRICA ATUAÇÃO PLENA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE CARGA HORÁRIA CURSADA EM QUATRO ANOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia sobre a possibilidade de registro do impetrante junto ao Conselho Regional de Educação Física na qualidade de Licenciado e Bacharel em Educação Física, nos termos da Resolução CFE nº 03/87, tendo em vista a conclusão do curso de Licenciatura Plena.

2. Como é sabido, a existência dos conselhos profissionais está diretamente ligada à proteção da coletividade contra o exercício abusivo ou indevido de determinadas atividades. Os conselhos fazem parte da chamada administração indireta, realizando uma atividade descentralizada que, na origem, pertence à União. Daí porque precisam desempenhar suas funções perseguindo os fins públicos para os quais foram criados, sempre respeitando os princípios que regem a administração pública, dentre os quais podemos citar o da legalidade, o da moralidade e o da eficiência.

3. A legislação que regulamenta a profissão em evidência e a atuação do respectivo conselho de classe, no que se refere à expedição de carteiras profissionais e à formação acadêmico-profissional, deve ser interpretada de modo sistemático e coerente com as disposições normativas que versam sobre as diretrizes e bases da educação nacional.

4. Partindo dessa premissa, constata-se que o panorama em questão deve partir da análise do artigo 62 da Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), o qual criou dispositivo específico, em atenção ao princípio da reserva legal, quanto à formação de profissional da educação para atuar na educação básica, distinguindo-o do diplomado apto para participar em outros setores profissionais de sua área de conhecimento, conforme previsão do inciso II do artigo 43 da mesma Lei nº 9.394/96.
5. Com efeito, o art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.394/96, com teor disciplinado pela Lei nº 12.796/2013, dispõe sobre a organização da educação básica, abrangendo a pré-escola, o ensino fundamental e o ensino médio.
6. Regulamentando o disposto no artigo 62 acima colacionado, o Conselho Nacional de Educação elaborou a Resolução CNE/CP nº 01, de 18 de fevereiro de 2002, que se fundou também no Decreto nº 3.276/99, dispondo sobre a formação em licenciatura de graduação plena, a qual não se confunde com a antiga licenciatura plena, muito menos com a formação em bacharelado ou graduação, sendo esta a prevista no mencionado inciso II do artigo 43 da mesma Lei nº 9.394/96.
7. Ou seja, quem conclui curso credenciado no Ministério da Educação como licenciatura de graduação plena poderá atuar profissionalmente apenas no exercício do magistério na educação básica, não estando apto a exercer as atribuições do bacharel ou graduado naquela determinada área do conhecimento. Não fosse assim, inexistiria razões para se fazer a aludida diferenciação e tampouco fixar grade curricular distinta e tempo diverso de conclusão dos cursos.
8. Analisando os autos, tem-se que, de acordo com a documentação acostada ao presente recurso, a formação concluída pelo agravado é de Educação Física – Licenciatura Plena, conforme demonstra seu diploma juntado aos autos.
9. Cingindo-se ao inciso I do art. 2º da Lei nº 9.696/98, verifica-se que a inscrição do profissional no quadro do CREF deve se dar de acordo com a formação por ele concluída. Logo, caso tenha cursado licenciatura de graduação plena, a inscrição deve se ater ao exercício profissional previsto no artigo 62 da Lei nº 9.394/96 e demais disposições legislativas aplicáveis, ao passo que, na hipótese de ter concluído o bacharelado, o profissional deve integrar o quadro do CREF nos termos do inciso II do artigo 43 da Lei nº 9.394/96 c/c Resolução CNE/CES nº 07, de 31 de março de 2004.
10. É de se observar, ainda, que o Conselho Nacional de Educação – CNE (Resolução nº 02/2002), impôs a duração do curso de licenciatura de graduação plena para Formação de Professores da Educação Básica o mínimo de 3 anos letivos e carga horária de 2.800 horas. Já para a integralização do curso de licenciatura plena, que permite atuação ampla, geral e irrestrita, o extinto Conselho Federal de Educação – CFE editou a Resolução nº 3/87, que instituiu o mínimo de 4 anos para a conclusão do curso, com carga horária de 2.880 horas/aula.
11. No caso vertente, foi conferido ao impetrante, ora agravado, o título de "Licenciado em Educação Física (Licenciatura Plena)", com conclusão do curso ministrado pela Universidade Cidade de São Paulo - UNICID em 20/12/2004. O histórico escolar do agravado mostra que o curso de Educação Física – Licenciatura Plena por ele frequentado teve 3 (três) anos de duração e carga horária total de 3.264 horas/aula, correspondendo a 300 horas/aula de prática de ensino e 2.964 horas/aula de disciplinas cursadas.
12. Cumpre salientar que as disciplinas foram cursadas pelo agravado em 2001, 2002 e 2003. Nenhuma matéria foi cursada no ano de 2004. O curso foi concluído em dezembro de 2004 apenas em razão da necessidade de realizar o Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes – ENADE, o qual é essencial para a colação de grau, consoante a Lei nº 10.861/04, Conversão da Medida Provisória nº 147/03. Frise-se que no histórico escolar, no campo "Observações", consta que o agravado realizou o ENADE em 07/11/2004.
13. Há, portanto, à vista da formação do agravado, impossibilidade de se conceder o registro no conselho profissional na forma por ele pretendida, possuindo, assim, os requisitos necessários para a atuação apenas na "educação básica".
14. O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, sob a sistemática dos recursos repetitivos, tema 647, no julgamento do REsp nº 1.361.900/SP, no sentido de que o profissional de Educação Física que pretende atuar de maneira plena, nas áreas formais e não formais (sem qualquer restrição), deve concluir os cursos nas modalidades de graduação/bacharelado e de licenciatura, uma vez que são distintos, com disciplinas e objetivos particulares.
15. Frise-se que o curso de Educação Física frequentado foi autorizado pelo Ministério da Educação - MEC em sua modalidade licenciatura, conforme deixa claro o documento acostado aos autos, com o teor da Portaria nº 1.520, de 16/07/2001.
16. Destarte, como o agravado cursou licenciatura, tendo o curso duração de 3 (três) anos, não poderá ser registrado no órgão de classe com atuação plena.
17. Agravo de instrumento provido para revogar a liminar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para revogar a liminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TECNISYS INFORMATICA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA** contra r. decisão proferida nos autos eletrônicos de mandado de segurança nº **5003292-86.2018.4.03.6100**, impetrado em face do **SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS**, da **PREGOEIRA DO SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS – SERPRO**, da **COMPWIRE INFORMÁTICA S/A** e da **AUTORIDADE SUPERIOR DO SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS - SERPRO**, em trâmite perante o Juízo Federal da 25ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

A agravante, alega, em síntese, que o procedimento licitatório em questão foi maculado pela ocorrência de diversas ilegalidades, e que foi indevidamente excluída do certame, por ter havido a pregoeira considerado seu lance como uma proposta inexecutável. Aduz, ainda, que a proposta da pessoa jurídica vencedora apresentou preços acima do valor estimado para contratação em alguns itens componentes do contrato.

Assim sendo, requer seja conhecido e julgado procedente este recurso, para suspender os efeitos do ato administrativo que habilitou e declarou vencedora a sociedade empresa Compwire Informática S/A. até o final julgamento do mandado de segurança.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do d. Procurador Regional da República Marlon Alberto Weichert, opinou pelo não provimento do recurso.

Intimada a parte agravada, unicamente o Serviço Federal de Processamento de Dados – SERPRO – apresentou contrarrazões, nas quais pugna pelo desprovimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

O presente recurso trata de pedido de suspensão de procedimento licitatório, até o final julgamento de mandado de segurança, em virtude de averiguação de supostas ilegalidades ocorridas durante o procedimento administrativo.

Ocorre em que, em consulta ao Sistema de Processo Eletrônico da Primeira Instância da Justiça Federal de São Paulo, verificou-se que o MM. Magistrado proferiu de sentença na demanda originária (sentença ID n. 14308964), por meio da qual, extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da perda superveniente do interesse processual.

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que indeferiu medida em liminar de mandado de segurança, razão pela qual **o julgo prejudicado**, com fulcro no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006369-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: TECNISYS INFORMATICA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA KAAWA YAMMINE DE ALMEIDA BARROS - DF37488-A, LUIZ ANTONIO FERREIRA BEZERRIL BELTRAO - DF19773-A

AGRAVADO: SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS [SEDE], COMPWIRE INFORMATICA S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: TIAGO VIEIRA ANDRADE - RJ129903

Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR AUGUSTO DO NASCIMENTO LEAL - PR36285

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TECNISYS INFORMATICA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA** contra r. decisão proferida nos autos eletrônicos de mandado de segurança nº **5003292-86.2018.4.03.6100**, impetrado em face do **SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS**, da **PREGOEIRA DO SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS – SERPRO**, da **COMPWIRE INFORMÁTICA S/A** e da **AUTORIDADE SUPERIOR DO SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS - SERPRO**, em trâmite perante o Juízo Federal da 25ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

A agravante, alega, em síntese, que o procedimento licitatório em questão foi maculado pela ocorrência de diversas ilegalidades, e que foi indevidamente excluída do certame, por ter havido a pregoeira considerado seu lance como uma proposta inexecutável. Aduz, ainda, que a proposta da pessoa jurídica vencedora apresentou preços acima do valor estimado para contratação em alguns itens componentes do contrato.

Assim sendo, requer seja conhecido e julgado procedente este recurso, para suspender os efeitos do ato administrativo que habilitou e declarou vencedora a sociedade empresa Compwire Informática S/A. até o final julgamento do mandado de segurança.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do d. Procurador Regional da República Marlon Alberto Weichert, opinou pelo não provimento do recurso.

Intimada a parte agravada, unicamente o Serviço Federal de Processamento de Dados – SERPRO – apresentou contrarrazões, nas quais pugna pelo desprovimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

O presente recurso trata de pedido de suspensão de procedimento licitatório, até o final julgamento de mandado de segurança, em virtude de averiguação de supostas ilegalidades ocorridas durante o procedimento administrativo.

Ocorre em que, em consulta ao Sistema de Processo Eletrônico da Primeira Instância da Justiça Federal de São Paulo, verificou-se que o MM. Magistrado proferiu de sentença na demanda originária (sentença ID n. 14308964), por meio da qual, extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da perda superveniente do interesse processual.

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que indeferiu medida em liminar de mandado de segurança, razão pela qual **o julgo prejudicado**, com fulcro no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006369-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: TECNISYS INFORMATICA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA KAAWA YAMMINE DE ALMEIDA BARROS - DF37488-A, LUIZ ANTONIO FERREIRA BEZERRIL BELTRAO - DF19773-A

AGRAVADO: SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS [SEDE], COMPWIRE INFORMATICA S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: TIAGO VIEIRA ANDRADE - RJ129903

Advogado do(a) AGRAVADO: CESAR AUGUSTO DO NASCIMENTO LEAL - PR36285

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TECNISYS INFORMATICA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA** contra r. decisão proferida nos autos eletrônicos de mandado de segurança nº **5003292-86.2018.4.03.6100**, impetrado em face do **SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS**, da **PREGOEIRA DO SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS – SERPRO**, da **COMPWIRE INFORMÁTICA S/A** e da **AUTORIDADE SUPERIOR DO SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS - SERPRO**, em trâmite perante o Juízo Federal da 25ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

A agravante, alega, em síntese, que o procedimento licitatório em questão foi maculado pela ocorrência de diversas ilegalidades, e que foi indevidamente excluída do certame, por ter havido a pregoeira considerado seu lance como uma proposta inexecutável. Aduz, ainda, que a proposta da pessoa jurídica vencedora apresentou preços acima do valor estimado para contratação em alguns itens componentes do contrato.

Assim sendo, requer seja conhecido e julgado procedente este recurso, para suspender os efeitos do ato administrativo que habilitou e declarou vencedora a sociedade empresa Compwire Informática S/A. até o final julgamento do mandado de segurança.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do d. Procurador Regional da República Marlon Alberto Weichert, opinou pelo não provimento do recurso.

Intimada a parte agravada, unicamente o Serviço Federal de Processamento de Dados – SERPRO – apresentou contrarrazões, nas quais pugna pelo desprovimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

O presente recurso trata de pedido de suspensão de procedimento licitatório, até o final julgamento de mandado de segurança, em virtude de averiguação de supostas ilegalidades ocorridas durante o procedimento administrativo.

Ocorre em que, em consulta ao Sistema de Processo Eletrônico da Primeira Instância da Justiça Federal de São Paulo, verificou-se que o MM. Magistrado proferiu de sentença na demanda originária (sentença ID n. 14308964), por meio da qual, extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da perda superveniente do interesse processual.

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que indeferiu medida em liminar de mandado de segurança, razão pela qual **o julgo prejudicado**, com fulcro no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005110-31.2018.4.03.6114

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACCEDE AUTOMACAO INDUSTRIAL EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI BIZARRO - SP309914-A

DESPACHO

Vistos,

Nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, promova a parte autora a juntada dos comprovantes de recolhimento dos tributos em debate nos presentes autos (PIS e COFINS) por amostragem, no prazo de 05 (cinco) dias.

Caso assim não entenda, manifeste-se, no mesmo prazo, sobre a impossibilidade do reconhecimento do direito à compensação/restituição, em razão da ausência de comprovação da condição de credor, consoante o disposto no artigo 10, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo *in albis*, retornem os autos conclusos.

Havendo juntada dos documentos ou manifestação pela parte autora, abra-se vista à União pelo prazo de 10 (dez) dias e, após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010748-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA BARAO ARAUJO - SP387457

DESPACHO

Vistos.

Deixo, por ora, de apreciar o pedido de efeito suspensivo/antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001831-65.2017.4.03.6112
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Erro de interpretação na linha: '
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
'; java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica
APELADO: ATAIDE BARANEK
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: DENILSON DE OLIVEIRA - SP168666-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001831-65.2017.4.03.6112
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
APELADO: A TAIDE BARANEK
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: DENILSON DE OLIVEIRA - SP168666-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo (CRF/SP), em face de sentença que acolheu os embargos à execução fiscal e declarou a nulidade das CDAs que aparelham a execução fiscal n. 0007981-14.2007.4.03.6112, condenando o Conselho exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, atualizado.

A presente ação executiva foi ajuizada em 18/07/2007, para cobrança de valores referentes a multas punitivas do ano de 2003 (ID 11189338 – fls. 14/18). Os presentes embargos à execução foram ajuizados em 02/03/2017 (fls. 06/11).

Em suas razões de apelação, o exequente pugna pela reforma da r. sentença para prosseguimento do feito executivo. Alega que o estabelecimento enquadra-se, de fato, na definição legal de farmácia, não de ervanaria e, como tal, as atividades efetivamente exercidas submetem-se à sua fiscalização e, conseqüentemente, à aplicação da sanção capitulada no artigo 24 da Lei n. 3.820/60.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001831-65.2017.4.03.6112
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
#{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
APELADO: A TAIDE BARANEK
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: DENILSON DE OLIVEIRA - SP168666-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia sobre a legalidade das autuações realizadas pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face da microempresa Ataíde Baraneck – ME, cujo nome de fantasia é Ervanaria Flora Medicinal, por esta não manter a presença de um farmacêutico em seu estabelecimento.

A obrigatoriedade de profissional técnico farmacêutico nas farmácias e drogarias vem disciplinada no artigo 15 da Lei nº 5.991/73, que trata do Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos, e dá outras Providências, *ipsis litteris*:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da Lei."

Por sua vez, o artigo 4º de referido diploma legal conceitua drogaria, farmácia, dispensário de medicamentos e ervanaria, nos seguintes termos:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

XII - Ervanaria - estabelecimento que realize dispensação de plantas medicinais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

Conforme documento juntado aos autos (ID 11189343 – fl. 19), verifica-se que há no estabelecimento comércio de ervas medicinais e produtos naturais, que não são submetidos à prescrição médica, descaracterizando a atividade farmacêutica, bem como exigência de profissional habilitado e inscrito no Conselho exequente.

Outrossim, no requerimento para registro de pessoa jurídica o estabelecimento está classificado como “Distribuidora e empacotadora de condimentos e ervas medicinais” (ID 11189338 – fl. 20).

Desse modo, ausente previsão legal, inviável exigir a permanência de profissional farmacêutico em ervanaria.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.110.906/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), tema: 483, firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 5.991/73, em seu art. 15, apenas exigiu a presença de responsável técnico, assim como a sua inscrição perante o respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.

Recurso especial improvido. (g.n.)

(REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012)

Nesse sentido, a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ERVANARIA. INEXIGIBILIDADE DA MULTA.

I. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em ervanaria (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

II. Apelação parcialmente provida apenas para reduzir o valor da verba honorária.

(AC 00333793920104036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/06/2014 – FONTE REPUBLICAÇÃO)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ERVANARIA. DESNECESSIDADE DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. VERBA HONORÁRIA.

1. Restou demonstrado, às folhas 20/22, que a autora se enquadra à espécie ervanaria, porquanto comercializa ervas medicinais, produtos naturais e suplementos alimentares.

2. A lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das farmácias e drogarias (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73). Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico em ervanaria.

3. Redução da verba honorária para 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4.º, do CPC e consoante entendimento desta Turma.

4. Apelação parcialmente provida.

(Ap 00244349120054036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 DATA:08/09/2008 – FONTE REPUBLICAÇÃO)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE PENALIDADES. EMPRESA QUE COMERCIALIZA PRODUTOS FITOTERÁPICOS. ERVANARIA. DESNECESSIDADE DE REGISTRO.

1. Cabe ao Conselho Regional de Farmácia, em face de seu poder de polícia, fiscalizar as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades dos profissionais farmacêuticos: drogarias e farmácias. Tal poder fiscalizatório, aliás, é inteiramente compatível com a atuação dos órgãos de vigilância sanitária estatal. Inteligência das Leis 3.820/60 e 5.991/73. Precedentes do STJ e desta Corte de Justiça Regional: REsp 929.565/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 11/04/2008; EREsp 380.254/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, DJ 08.08.2005; AC 2005.40.00.004568-7/PI, Rel. Desembargador Federal Luciano Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.193 de 29/05/2009; AC 1998.33.00.013655-9/BA, Rel. Desembargador Federal Catão Alves, Sétima Turma, e-DJF1 p.162 de 07/08/2009.

2. Contudo, a hipótese vertente cuida de situação diversa: comércio de produtos fitoterápicos.

3. "As ervanarias não estão sujeitas à contratação de responsável técnico inscrito no Conselho Regional de Farmácia, por falta de prévia disposição legal, haja vista que o artigo 15 da Lei nº 5.991/73 somente exige tal obrigação das farmácias e drogarias". (AC 2001.41.00.003579-1/RO, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.65 de 02/02/2007)

4. Apelação e remessa oficial não providas. Sentença mantida.

(AMS 00184639220104014100, DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:11/10/2013 PAGINA: 851)

Assim, diante da ausência de previsão legal, não é cabível exigir-se a permanência de profissional farmacêutico em ervanarias.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTAS PUNITIVAS DO ARTIGO 24 DA LEI N. 3.820/60. ERVANARIA. INEXIGIBILIDADE. ARTIGO 15 DA LEI N. 5.991/73. ROL TAXATIVO. PRECEDENTES DO STJ E DOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS.

1. No requerimento para registro de pessoa jurídica o estabelecimento está classificado como “Distribuidora e empacotadora de condimentos e ervas medicinais.

2. Conforme documento juntado aos autos, verifica-se que há no estabelecimento comércio de ervas medicinais e produtos naturais, que não são submetidos à prescrição médica, descaracterizando a atividade farmacêutica, bem como exigência de profissional habilitado e inscrito no Conselho exequente.

3. Desse modo, ausente previsão legal, é descabida a exigência de profissional farmacêutico em ervanaria. Rol taxativo do artigo 15 da Lei n. 5.991/73. Precedentes do STJ e dos Tribunais Regionais Federais.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010107-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ALGIRDAS ANTONIO BALSEVICIUS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO MAGALHAES MARTINS - SP3507900A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista que o feito subjacente não tramita por meio eletrônico, intime-se o agravante para juntar aos autos os documentos essenciais à interposição do recurso, nos termos do artigo 1.017, § 3º, do CPC, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010817-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: EDSON FIGUEIREDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR SIQUEIRA SOUZA GODOI - SP263076
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, junte aos autos documentos aptos a comprovar a alegada falta de condições de arcar com os encargos financeiros do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, tais como declarações de imposto de renda dos últimos 3 (três) exercícios e outros que o recorrente julgar apto a fundamentar seu pedido de gratuidade judiciária.

Cumpra-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004404-48.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
APELADO: ANTONIO HENRIQUE RAMOS DA SILVA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004404-48.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
APELADO: ANTONIO HENRIQUE RAMOS DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, e extinguiu a execução fiscal, com fundamento nos artigos 924, V, e 925, do Código de Processo Civil, sem condenação em honorários advocatícios.

A presente ação foi ajuizada em 01/02/2007, para cobrança de valores referentes às anuidades de 2004 a 2006 e multa eleitoral do ano de 2005 (ID 5344920 – fls. 04/09).

Sem contrarrazões, uma vez que não foi citada a parte executada, vieram os autos a esta Corte.

Foi proferido despacho (ID 7958916) para manifestação do exequente, nos termos do art. 10 do Código de Processo Civil, sobre o acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, que firmou tese de Repercussão Geral (Tema nº 540).

O exequente apresentou petição (ID 20345929) na qual requer a desistência do recurso de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004404-48.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: ANTONIO HENRIQUE RAMOS DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, e julgou extinta a execução fiscal, com fundamento nos artigos 924, V, e 925, do CPC.

Foi proferido despacho (ID 7958916) para manifestação do exequente, nos termos do art. 10 do Código de Processo Civil, sobre o acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, no qual firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540): "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

Em resposta, o exequente apresentou petição (ID 20345929), na qual requer a desistência do recurso de apelação.

Ante o exposto, homologo a desistência da apelação, ficando prejudicado o recurso.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO. PETIÇÃO DO EXEQUENTE REQUERENDO A DESISTÊNCIA DA APELAÇÃO. ACOLHIMENTO.

1. Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos artigos 924, V, e 925, do CPC.

2. Ante o teor da petição apresentada pelo exequente, requerendo a desistência do recurso de apelação, deve ser acolhida a pretensão.

3. Ante o exposto, homologo a desistência da apelação, ficando prejudicado o recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, homologou a desistência da apelação, ficando prejudicado o recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003124-27.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: BRAZIL MELON PRODUCAO EXPORTACAO E IMPORTACAO LTDA.

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS COSTA JUNIOR - CE26276-A, CAROLINA ARAUJO DUARTE - SP289505-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003124-27.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: BRAZIL MELON PRODUCAO EXPORTACAO E IMPORTACAO LTDA.

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS COSTA JUNIOR - CE26276-A, CAROLINA ARAUJO DUARTE - SP289505-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que no prazo de 05 (cinco) dias, contados do cumprimento da exigência pela impetrante, conclua a análise do pedido protocolado em 07/05/2018 de devolução das mercadorias objeto da HAWB: 5971248345 (MAWB: 88101058783) para o exterior.

Sem condenação em honorários advocatícios.

A União manifestou o seu desinteresse em recorrer (ID 5933842)

Não foram apresentados recursos voluntários.

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial e vieram os autos conclusos.

O Ministério Público Federal, embora intimado (ID 6995309), se absteve de apresentar manifestação.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003124-27.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: BRAZIL MELON PRODUCAO EXPORTACAO E IMPORTACAO LTDA.

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS COSTA JUNIOR - CE26276-A, CAROLINA ARAUJO DUARTE - SP289505-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese em exame, a impetrante protocolou em 07/05/2018, pedido de devolução de mercadorias importadas - objeto da HAWB: 5971248345 (MAWB: 88101058783) - ao exterior (ID 5933763), com fundamento no art. 65 da IN/SRF n.º 680/2006 que dispõe:

Art. 65. A devolução ao exterior de mercadoria estrangeira importada poderá ser autorizada pelo chefe do setor responsável pelo despacho aduaneiro, desde que o pedido seja apresentado antes do registro da DI e não tenha sido iniciado o processo de que trata o art. 27 do Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976, ou na hipótese de ser autorizado o cancelamento da DI. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 957, de 15 de julho de 2009)

Consta nos autos que o procedimento administrativo referente ao pedido formulado ficou paralisado por lapso temporal irrazoável. Ressalto que o aludido requerimento apenas foi analisado administrativamente em 08/06/2018, após a concessão da liminar (ID 5933617).

Conforme se extrai dos elementos dos autos, a demora na análise do requerimento administrativo de devolução das mercadorias ao exterior se deu em contexto de greve deflagrada pelos Auditores-Fiscais. Por sua vez, a autoridade impetrada admitiu em suas informações a possibilidade da ocorrência de atrasos em decorrência do movimento paradista (ID 5933617).

Assim sendo, bem observou o Juízo *a quo* em sua sentença que, embora o direito de greve assegurado aos servidores possua cariz constitucional, é cediço que não pode prejudicar a continuidade dos serviços públicos essenciais, como se afigura a atividade aduaneira.

Portanto, realizando-se um juízo de ponderação entre os bens jurídicos em conflito, não se pode admitir que sobrevenham prejuízos irreparáveis ao contribuinte em decorrência de greve dos Auditores-Fiscais.

Nesse sentido, são os seguintes julgados deste E. Tribunal:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARÇO ADUANEIRO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. No caso *sub judice*, a demora na análise da DI 16/0393288-4 decorreu de movimento grevista dos Auditores Fiscais da Receita Federal, sendo imprescindível tal análise para a conclusão do procedimento de desembarço aduaneiro.

2. Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembarço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembarço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.

4. Precedentes.

5. In casu, houve a informação de que a autoridade coatora procedeu à liberação da mercadoria em 30/11/2016, em cumprimento à determinação da medida liminar.

6. A demora na conclusão do procedimento de desembarço aduaneiro estava gerando prejuízos à Impetrante, pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes.

7. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, *ReeNec* - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 370247 - 0013057-80.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARÇO ADUANEIRO. MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Muito embora o direito de greve seja uma garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, o seu exercício haverá de preservar a continuidade do serviço público essencial, sob pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

2. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembarço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembarço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador. Assim, a Administração Pública tem o poder-dever de agir, independentemente do movimento grevista.

3. A demora na conclusão do procedimento de desembarço aduaneiro estava gerando prejuízos à Impetrante, tanto em relação às despesas com armazenagem, como pela impossibilidade de cumprimento de suas obrigações perante seus clientes.

4. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, *ReeNec* - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 368209 - 0012953-88.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. GREVE. DOS SERVIDORES DA RECEITA FEDERAL. ANÁLISE DA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO LIBERAÇÃO DE MERCADORIA.

1. A impetrante que procedeu ao registro das mercadorias importadas sob o nº 1717878-2, em 30.10.2016, a qual se encontrava paralisada no canal amarelo desde 07.11.2016, aguardando análise há quase um mês, em função do movimento paradista dos Auditores da Receita Federal.

2. A greve dos servidores federais responsáveis pelo desembaraço aduaneiro não pode prejudicar a liberação de mercadoria indispensável ao funcionamento das atividades do importador, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos irreparáveis aos contribuintes.

3. Desde o registro da Declaração de Importação nº 16/1717878-2, em 31.10.2016, até a impetração deste mandamus, em 30.11.2016, o despacho aduaneiro ainda não havia sido analisado. A análise da DI em questão, somente se deu após a notificação da autoridade impetrada, conforme informações constantes às fls. 66/69.

4. Restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo da Impetrante quando da demora da análise do despacho aduaneiro, mister a manutenção da r. sentença.

5. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 369483 - 0013355-72.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2018)

Por esses fundamentos, não merece reparos a sentença que determinou à autoridade impetrada que conclua, no prazo de 05 (cinco) dias, contados do cumprimento da exigência pela impetrante, a análise do pedido protocolado em 07/05/2018 de devolução das mercadorias objeto da HAWB: 5971248345 (MAWB: 88101058783) para o exterior.

Ante o exposto, **nego provimento** ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

DIREITO ADUANEIRO. DEVOUÇÃO DE MERCADORIAS PARA O EXTERIOR. DEMORA NA CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO. GREVE DOS AUDITORES FISCAIS. CONTINUIDADE DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDO.

1. A demora na conclusão do procedimento de devolução de mercadorias importadas pela impetrante se deu em contexto de greve deflagrada pelos Auditores-Fiscais. Por sua vez, a autoridade impetrada admitiu em suas informações a possibilidade da ocorrência de atrasos em decorrência do movimento paralista.

2. Embora o direito de greve assegurado aos servidores possua cariz constitucional, é cediço que não pode prejudicar a continuidade dos serviços públicos essenciais, como se afigura a atividade aduaneira.

3. Realizando-se um juízo de ponderação entre os bens jurídicos em conflito, não se pode admitir que sobrevenham prejuízos irreparáveis ao contribuinte em decorrência de greve dos Auditores-Fiscais.

4. Não merece reparos a sentença que determinou à autoridade impetrada que conclua, no prazo de 05 (cinco) dias, contados do cumprimento da exigência pela impetrante, a análise do pedido protocolado em 07/05/2018 de devolução das mercadorias objeto da HAWB: 5971248345 (MAWB: 88101058783) para o exterior.

5. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027218-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: SINO SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027218-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: SINO SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia em face de decisão interlocutória, proferida nos autos da execução fiscal n.º 0057538-85.2006.4.03.6182, que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da execução por entender que não há nos autos indicativo de que tenha havido infração à lei ou a contrato social pelos sócios indicados. Na oportunidade, a r. decisão consignou que para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal como responsáveis tributários, faz-se necessária a comprovação por parte da exequente de que foram respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa ao sócio (ID 7493936 – fl. 95).

Em suas razões recursais, alega o agravante que situação constante dos autos – de não localização da empresa em seu endereço social – é suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, nos termos da Súmula 435 STJ. Sustenta que a jurisprudência do STJ é firme no sentido de possibilitar o redirecionamento da execução fiscal no caso de dissolução irregular, inclusive quando se tratar de débito de natureza não tributária, como o caso dos autos.

Decorrido *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta, ante as tentativas frustradas de intimação da sócia administradora, Francisca Holanda Ribeiro Damasceno.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027218-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: SINO SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de executivo fiscal movido pelo Conselho Regional de Farmácia em face de DROG SINO MEDI PERF LTDA visando à cobrança de anuidades, e multas por infração ao artigo 24, parágrafo único, da Lei 3.820/60.

Inicialmente, destaco que, embora anteriormente tenha me manifestado pela necessidade de instauração de incidente de desconsideração de personalidade jurídica em situações similares ao caso dos autos, revejo o posicionamento para aplicação da tese firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento paradigmático do REsp n.º 1.371.128, processado sob o rito dos recursos repetitivos.

Pretende o agravante que a execução fiscal de origem, cujo objeto consiste na cobrança de anuidades e multas administrativas, seja redirecionada aos sócios-administradores pela mera existência de certidão de Oficial de Justiça atestando que sociedade empresária não se encontra mais instalada em seu endereço de cadastro fiscal, pugnando, então, pela aplicação da Súmula 435 do STJ que dispõe:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

Sobre essa questão, conforme já adiantado, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.371.128/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a tese no sentido de que: "em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

Por oportuno, transcrevo a ementa do paradigmático precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp.

1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Com efeito, a dissolução irregular da sociedade empresária, a qual se presume com a constatação de que a empresa deixou de funcionar no seu domicílio fiscal (Sumula 435 do STJ), se afigura ilícito suficiente para o redirecionamento da execução fiscal de dívidas tributárias. A responsabilidade do sócio-administrador, na hipótese, exsurge, então, da aplicação do art. 135, III, do CTN.

Na esteira do aludido precedente da E. Corte Superior, constatada a existência da mesma situação fática descrita na Súmula 435 do STJ, também se deve entender por configurado o ilícito de dissolução irregular da empresa no tocante à cobrança da dívida ativa não tributária, a viabilizar o redirecionamento da execução fiscal.

Com efeito, embora o fundamento legal do redirecionamento da execução fiscal seja diferente nas situações acima delineadas, em ambas se exige a prática de ilícito suficiente a ensejar a responsabilidade dos sócios-administradores da executada, seja com fundamento no art. 135, III, do CTN, seja pela aplicação do Código Civil.

Não se verifica, portanto, a existência de elemento de discrimen razoável para que se aplique soluções distintas na ocorrência da mesma situação fática: a constatação, em sede de execução fiscal, de ter a empresa deixado de funcionar no seu domicílio fiscal, a caracterizar a dissolução irregular.

A propósito, o C. STJ mantém a aplicação da tese firmada no REsp nº 1.371.128/RS. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.371.128/RS. NOVA QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS DELINEADOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. "Não ofende o princípio da Súmula 7 emprestar-se, no julgamento do especial, significado diverso aos fatos estabelecidos pelo acórdão recorrido. Inviável é ter como ocorridos fatos cuja existência o acórdão negou ou negar fatos que se tiveram como verificados." (AgRg nos EREsp 134.108/DF, Rel. Ministro Eduardo Ribeiro, Corte Especial, DJ 16/8/1999, p. 36).

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp n. 1.371.128/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, DJe 17.9.2014, firmou entendimento no sentido da possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o diretor da empresa executada, por dívida de natureza não tributária, uma vez que compete aos gestores das empresas manterem atualizados os respectivos cadastros, incluindo-se os atos relativos à mudança de endereço do estabelecimento e à dissolução da sociedade, haja vista que o indicio de dissolução irregular é apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, conforme a legislação civil, não havendo a exigência de dolo, uma vez que não "há como compreender que o mesmo fato jurídico 'dissolução irregular' seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. 'Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio'".

3. O fato de a empresa executada encontra-se em lugar incerto e não sabido gera a presunção da dissolução irregular, hábil a promover o redirecionamento do executivo fiscal ao sócio gerente.

4. Agravo regimental provido, divergindo do eminente Relator."

(AgRg no REsp 1218579/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 21/06/2016)

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes desta C. Turma:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE.

1 - Na folha 22, observa-se que a pessoa jurídica não foi localizada em seu domicílio fiscal por Oficial de Justiça em 15/7/2010.

2 - Mesmo em casos de dívidas não tributárias, o STJ já decidiu, sob a sistemática do Artigo nº 543-C do antigo CPC, que “presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

3 - Observo que, como o auto de infração foi lavrado em 2005 e não houve alteração societária a partir desta data, os sócios em questão estavam no quadro societário tanto no momento do fato gerador quanto da dissolução irregular.

4 - Juízo de retratação exercido para reformar o julgado, adequando-se ao REsp nº 1371128/RS, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INMETRO e anular a decisão que excluiu os sócios do polo passivo da execução.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 551078 - 0003592-08.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA METROLÓGICA. ARTIGO 543-C, CPC/1973. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. RESP 1.371.128.

1. Em retratação ao acórdão recorrido, aplica-se o RESP 1.371.128 para redirecionamento da execução fiscal de multa metrológica a sócio-administrador, quando não localizada a empresa no endereço cadastral, após diligência de oficial de Justiça, fazendo presumir a dissolução irregular da sociedade.

2. Agravo de instrumento provido, em juízo de retratação.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586098 - 0014644-64.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO. INCLUSÃO DO SÓCIO GERENTE NO POLO PASSIVO. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA EM SEDE DA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. RECURSO PROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que, na execução fiscal de dívida não-tributária aplica-se, conforme o período da respectiva vigência, o Decreto 3.708/19 ou o Novo Código Civil, de sorte a possibilitar o redirecionamento do feito, em face de sócio gerente, na hipótese de dissolução irregular da empresa executada.

2. “Não há como compreender que o mesmo fato jurídico ‘dissolução irregular’ seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário” (Resp. 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014, rito dos recursos repetitivos).

3. Agravo provido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583685 - 0011676-61.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

No caso dos autos, a Certidão do Oficial de Justiça juntada aos autos de origem (ID 7493936 - fl. 75) é suficiente para comprovar a dissolução irregular, nos termos da Súmula 435 do STJ.

De rigor, portanto, a reforma da decisão agravada para deferir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes da empresa executada à época em que ocorreu a dissolução irregular.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

É o voto.

Peço licença a meus eminentes pares para externar o pensamento segundo o qual o precedente invocado pela e. relatora em seu douto voto tratou apenas da questão de fundo, definindo a possibilidade de responsabilização do administrador com base na dissolução irregular da empresa, mesmo tratando-se de dívida não tributária.

Não se discutiu, portanto, no âmbito daquele julgado a questão formal, qual seja a da necessidade ou não de instaurar-se o incidente de descon sideração da personalidade jurídica e, nesse particular, continuo entendendo que, cuidando-se de responsabilidade patrimonial, a hipótese é de típica descon sideração da personalidade jurídica e, como tal, a dispensa do incidente não se mostra viável.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DÉBITO DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE TESE FIRMADA SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Inicialmente, destaco que, embora anteriormente tenha me manifestado pela necessidade de instauração de incidente de descon sideração de personalidade jurídica em situações similares ao caso dos autos, revejo o posicionamento para aplicação da tese firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento paradigmático do REsp n.º 1.371.128, processado sob o rito dos recursos repetitivos.

2. Pretende a agravante que a execução fiscal de origem, cujo objeto consiste na cobrança de multa administrativa, seja redirecionada aos sócios-administradores em razão da superveniência de certidão de Oficial de Justiça em que se atestou não mais se encontrar a sociedade empresária instalada no endereço de seu cadastro fiscal.

3. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1371128/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a tese no sentido de que: “em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente”.

4. A dissolução irregular da sociedade empresária, a qual se presume com a constatação de que a empresa deixou de funcionar no seu domicílio fiscal (Sumula 435 do STJ), se afigura ilícito suficiente para o redirecionamento da execução fiscal de dívidas tributárias. A responsabilidade do sócio-administrador, na hipótese, exsurge, então, da aplicação do art. 135, III, do CTN.

5. Na esteira do precedente paradigmático da E. Corte Superior, constatada a existência da mesma situação fática descrita na Súmula 435 do STJ, também se deve entender por configurado o ilícito de dissolução irregular da empresa no tocante à cobrança da dívida ativa não tributária, a viabilizar o redirecionamento da execução fiscal.

6. Embora o fundamento legal do redirecionamento da execução fiscal seja diferente nas situações acima delineadas, em ambas se exige a prática de ilícito suficiente a ensejar a responsabilidade dos sócios-administradores da executada, seja com fundamento no art. 135, III, do CTN, seja pela aplicação do Código Civil.

7. De rigor a reforma da decisão agravada para deferir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes da empresa executada à época em que ocorreu a dissolução irregular.

8. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, vencido o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, que lhe negava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5013636-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

RECORRENTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) RECORRENTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5013636-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

RECORRENTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) RECORRENTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: PETRA ENERGIA S/A, BAYAR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., PETROLEO BRASILEIRO S/A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PEDRO PAULO BARROS DE MAGALHAES

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PEDRO PAULO BARROS DE MAGALHAES

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLAUDIANA SOUZA DE SIQUEIRA MELO

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão de id 3404473 que deferiu o pedido de efeito suspensivo à apelação postulado pela Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP).

Alega, de início, que a decisão recorrida é nula em razão da ausência de intimação prévia do Ministério Público Federal. Defende que, em se tratando de ação civil pública, a ausência de manifestação ministerial prévia enseja grave ofensa à ordem pública, culminando em nulidade conforme artigo 129, III, da CF e artigo 279 do CPC. Diz que o prejuízo é manifesto porque não pode contrapor os argumentos da requerente e nem influenciar a decisão do julgado.

No mérito, afirma que a suspensão dos efeitos da apelação pressupõe a demonstração da situação de risco de dano irreparável que o imediato cumprimento da decisão judicial pode causar. Eventuais prejuízos decorrentes da paralisação dos contratos, que sequer foram concretamente demonstrados, são meramente patrimoniais e incompatíveis com os danos ambientais em risco (contaminação dos aquíferos Guarani, Bauru/Cauaí e outros recursos hídricos).

Assevera que conferir efeito suspensivo à apelação não significa salvaguardar a requerente da possibilidade de dano irreparável, mas sim condenar o meio ambiente e a saúde pública aos efeitos nocivos do gás xisto.

Afirma que *“a previsão do ‘fracking’ de gás xisto em normas como o Decreto nº 8.437/2015, apesar de trazer uma presunção relativa de legalidade da prática, não o torna inquestionavelmente permitido no ordenamento jurídico, especialmente quando se aprecia a atividade sob a ótica da nossa Constituição Federal”*.

Diz que a suspensão da execução da sentença viola o artigo 2º, incisos I, IV, VIII e IX, da Lei nº 6.938/81, uma vez que atenta contra a preservação da qualidade ambiental propícia à vida, a manutenção do equilíbrio ecológico, a proteção dos ecossistemas, a recuperação e a proteção de áreas degradadas ou ameaçadas. Ademais, pondera que a Constituição Federal coloca o meio ambiente ecologicamente equilibrado na categoria de direito fundamental, de forma que se as normas responsáveis pela proteção aos direitos fundamentais não são suficientes para atingir sua finalidade, é função do Poder Judiciário garantir a sua efetiva proteção.

Por meio da petição de id 3592575 a Petrobrás S/A afirma que a sentença confirmou a antecipação da tutela apenas quanto aos contratos de concessão referentes aos recursos não convencionais. Assim, argumenta que os efeitos da ordem suspensiva devem excluir a exploração não convencional, pois já existe ICP em andamento exatamente para impedir o seguimento do licenciamento ambiental dessas atividades.

Opostos embargos de declaração por Petra Energia S/A e Bayar Empreendimentos e Participações Ltda. (id 3595398), foram rejeitados pela decisão de id 6567597.

Contraminuta da ANP no id 6441914 pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5013636-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
RECORRENTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS
Advogado do(a) RECORRENTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N
RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: PETRA ENERGIA S/A, BAYAR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., PETROLEO BRASILEIRO S/A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PEDRO PAULO BARROS DE MAGALHAES

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PEDRO PAULO BARROS DE MAGALHAES

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLAUDIANA SOUZA DE SIQUEIRA MELO

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES: Insurge-se o agravante contra decisão monocrática de minha relatoria que deferiu o pedido de suspensão dos efeitos da sentença até o seu julgamento pela Turma.

Não há que se falar em nulidade por ausência de prévia intimação do MPF porque não se verifica tal exigência nos dispositivos norteadores do pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação previstos no CPC.

A intervenção do *Parquet* pode ser *a posteriori*, como, aliás, ocorreu na espécie, sem que isso implique violação dos artigos 129 da Carta Magna e 279 do CPC.

Assim, considerando que o Ministério Público Federal teve ciência do *decisum*, inexistente a apontada nulidade processual.

O artigo 1.012 do CPC traz como regra que todo recurso de apelação será recebido com efeito suspensivo. A exceção à regra está listada em seu § 1º, hipóteses em que a sentença produzirá seus efeitos imediatamente. Dentre as hipóteses lá previstas encontra-se, especificamente em seu inciso V, a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória, situação do caso vertente.

Há, contudo, situações excepcionais em que, caso o apelante demonstre a probabilidade do provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação, justificariam a concessão pelo relator de efeito suspensivo ao recurso interposto (§ 4º do mesmo dispositivo legal):

“Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.”

No caso em testilha entendi relevantes a fundamentação apresentada, bem como presente risco de dano grave ou de difícil reparação. Por ocasião da decisão lançada, assim me pronunciei:

“Com efeito, decorre da Lei nº 9.478/97, que dispõe sobre a política energética nacional, que os contratos de concessão referentes à exploração e produção de petróleo e gás natural, são compostos por duas fases.

Art. 24. Os contratos de concessão deverão prever duas fases: a de exploração e a de produção.

§ 1º Incluem-se na fase de exploração as atividades de avaliação de eventual descoberta de petróleo ou gás natural, para determinação de sua comercialidade.

§ 2º A fase de produção incluirá também as atividades de desenvolvimento.

No sítio eletrônico da agravante (<http://www.anp.gov.br/exploracao-e-producao-de-oleo-e-gas/gestao-de-contratos-de-e-p/fase-de-exploracao>), autarquia especial que integra a Administração Indireta e, via de consequência, deve primar pelos princípios da moralidade e da boa-fé, não podendo, assim, veicular informações inverídicas, consta em que constituem as fases de exploração e de produção.

A primeira tem por objetivo descobrir e avaliar jazidas de petróleo e/ou gás natural. Há um prazo estabelecido contratualmente, geralmente dividido em períodos exploratórios, durante o qual o concessionário ou contratado desenvolve atividades exploratórias de geologia e geofísica, visando angariar maior conhecimento do bloco adquirido. Nesta fase acontece também as avaliações das descobertas, ocasião em que, concluindo pela sua viabilidade econômica, declara a comercialidade das áreas. Não havendo interesse econômico, o contratado devolve a área para a União.

Durante a fase de exploração o concessionário ou contratado fornece à ANP garantia financeira que assegure o cumprimento do Programa Exploratório Mínimo (PEM) assumido.

Na segunda fase do contrato (fase de produção) as descobertas viáveis comercialmente dão origem a um campo produtor, sendo desenvolvidas e postas em produção para abastecer o mercado. Esta fase divide-se em duas, a etapa de desenvolvimento e a etapa de produção. Na primeira, implanta-se a infraestrutura necessária à efetiva produção. Na segunda, passa-se à produção do petróleo e/ou gás para abastecimento do mercado.

Essa característica contratual, relacionada ao objeto da exploração, constitui fator relevante à concessão, neste feito, do almejado efeito suspensivo, haja vista que no momento iniciar-se-á a fase de exploração. Assim, em que pese a preocupação ambiental, por ora não restam evidentes os riscos que a atividade poderá ocasionar.

Riscos esses, ademais, que deverão ser analisados pelo órgão ambiental competente por ocasião do licenciamento ambiental. É o que se extrai do artigo 3º do Decreto nº 8.437/2015, cujo inciso VI edita:

“Art. 3º Sem prejuízo das disposições contidas no art. 7º, caput, inciso XIV, alíneas “a” a “g”, da Lei Complementar nº 140, de 2011, serão licenciados pelo órgão ambiental federal competente os seguintes empreendimentos ou atividades:

(...)

VI - exploração e produção de petróleo, gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos nas seguintes hipóteses:

a) exploração e avaliação de jazidas, compreendendo as atividades de aquisição sísmica, coleta de dados de fundo (piston core), perfuração de poços e teste de longa duração quando realizadas no ambiente marinho e em zona de transição terra-mar (offshore);

b) produção, compreendendo as atividades de perfuração de poços, implantação de sistemas de produção e escoamento, quando realizada no ambiente marinho e em zona de transição terra-mar (offshore); e

c) produção, quando realizada a partir de recurso não convencional de petróleo e gás natural, em ambiente marinho e em zona de transição terra-mar (offshore) ou terrestre (onshore), compreendendo as atividades de perfuração de poços, fraturamento hidráulico e implantação de sistemas de produção e escoamento; e”

Nesse contexto, tenho que, por ora, considerando ser recente a arrematação e as assinaturas dos contratos, não há risco ambiental urgente a ser protegido. Até porque o início da fase exploratória dependerá necessariamente da obtenção de licenciamento ambiental do órgão competente.

Por outro lado, a paralisação dos contratos poderá causar danos de difícil reparação, haja vista a já existente notificação de instalação de arbitragem originadas das empresas PETRA ENERGIA S/A e BAYAR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA. (id 3334467), as quais, impedidas de prosseguir com os termos dos contratos, postulam a “declaração da extinção de qualquer vinculação entre as partes, em razão de força maior, com a restituição integral de todos os valores por ela dispendidos relativamente aos Contratos, bem como a condenação da Requerida em perdas e danos, pela condução da 12ª Rodada de Licitações com o descumprimento de obrigações legais”.

Não alterado o quadro fático-probatório, a manutenção do *decisum* é de rigor. Conforme consignado na decisão agravada, por ora não há risco de dano grave ao meio ambiente porque os contratos foram assinados recentemente e agora se iniciará a fase de exploração, que consiste no desenvolvimento de atividades exploratórias de geologia e geofísica, visando angariar maior conhecimento sobre o bloco.

No que tange ao pedido formulado pela Petrobrás S/A no id 3592575, razão não lhe assiste.

Com efeito, a decisão agora objeto de agravo deferiu o pedido para suspender os efeitos da sentença, sem qualquer restrição. Não cabe agora, ultrapassado o prazo para a interposição de recurso, discutir a sua amplitude para que abarque apenas os “recursos não convencionais”, mantendo incólume os contratos no tocante aos “recursos convencionais”.

Por todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno e ao pedido incidente formulado pela Petrobrás S/A.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO EM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO – NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO – DESCABIMENTO – RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO – AUSÊNCIA DE RISCO IMEDIATO AO MEIO AMBIENTE – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I – Não há previsão legal para que, nos casos de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, o Ministério Público seja cientificado previamente a respeito dos argumentos lançados pela parte requerente. A intervenção pode ser *a posteriori*, como ocorreu na espécie, o que não configura violação aos artigos 129 da CF e 279 do CPC.

II – O artigo 1.012 do CPC traz como regra que todo recurso de apelação será recebido com efeito suspensivo. A exceção à regra está listada em seu § 1º, hipóteses em que a sentença produzirá seus efeitos imediatamente. Dentre as hipóteses encontra-se, especificamente em seu inciso V, a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória, situação do caso vertente.

III – Em situações excepcionais, quando demonstrada probabilidade do direito ou, sendo relevante a fundamentação, risco de dano grave ou de difícil reparação, admite-se que o relator do recurso no tribunal lhe atribua efeito suspensivo (§ 4º do artigo 1.012 do CPC).

IV – Decorre da Lei nº 9.478/97, que dispõe sobre a política energética nacional, que os contratos de concessão referentes à exploração e produção de petróleo e gás natural, são compostos por duas fases. A primeira, chamada de fase de exploração, tem por objetivo descobrir e avaliar jazidas de petróleo e/ou gás natural, verificando-se, ainda, a viabilidade econômica do bloco adquirido. Na segunda, chamada de fase de produção, as descobertas viáveis comercialmente dão origem a um campo produtor.

V – Considerando que ainda se está na fase inicial, ante a recente arrematação e assinatura dos contratos, em que pese a preocupação ambiental, por ora não restam evidentes os riscos que a atividade poderá ocasionar. Riscos estes, ademais, que deverão ser analisados pelo órgão ambiental competente por ocasião do licenciamento ambiental (artigo 3º, VI, do Decreto nº 8.437/2015).

VI – A paralisação dos contratos poderá causar danos de difícil reparação, haja vista a já existente notificação de instalação de arbitragem originadas de empresas impedidas de prosseguir com os termos do contrato e que postulam a extinção do contrato.

VII – Descabimento do pedido formulado por Petrobrás S/A (id 3592575), pois a oportunidade para o esclarecimento do julgado encontra-se preclusa pelo escoamento do prazo para oposição de embargos declaratórios.

VIII – Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo interno e ao pedido incidente formulado pela Petrobrás S/A, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029561-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO A YABE - SP147528

AGRAVADO: SOPTOS COMERCIO ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, MARIO SERGIO VEIGA

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SOMESSARI - SP138522

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029561-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO A YABE - SP147528

AGRAVADO: SOPTOS COMERCIO ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, MARIO SERGIO VEIGA

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SOMESSARI - SP138522

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO em face de decisão interlocutória, proferida nos autos da execução fiscal, que indeferiu o pedido de redirecionamento do feito em face do sócio requerido, sob o fundamento de que teria se retirado em 2001 e ingressado posteriormente na sociedade na condição de sócio, sem poderes de gestão.

Em suas razões recursais, alega, em síntese, que depois da citação da empresa executada foi certificado, pelo oficial de justiça, que a pessoa jurídica estava inativa e não possuía bens. Como não houve o pagamento da dívida e nem comunicação do encerramento da atividade aos órgãos legais, a dissolução foi irregular, ensejando a inclusão do sócio administrador no polo passivo da lide, o qual reassumiu a função de sócio administrador em 08/08/2005. Ao final, requer a inclusão do sócio com fundamento no artigo 50 e 1.103 do Código Civil e art. 10 do Decreto 3.708/19.

Indeferido o pedido de antecipação da tutela (ID. 8046479)

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029561-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528

AGRAVADO: SOPTOS COMERCIO ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, MARIO SERGIO VEIGA

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO ROGERIO SOMESSARI - SP138522

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de executivo fiscal movido pelo INMETRO em face de SOPTOS COMERCIO ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA. visando à cobrança de multa administração.

Pretende o agravante que a execução fiscal de origem, cujo objeto consiste na cobrança de multa administrativa, seja redirecionada ao sócio administrador pela existência de certidão de Oficial de Justiça atestando que sociedade empresária não se encontra mais instalada em seu endereço de cadastro fiscal, pugnando, então, pela aplicação da Súmula 435 do STJ que dispõe:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Sobre essa questão, conforme já adiantado, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a tese no sentido de que: “em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente”.

Por oportuno, transcrevo a ementa do paradigmático precedente:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N.3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Com efeito, a dissolução irregular da sociedade empresária, a qual se presume com a constatação de que a empresa deixou de funcionar no seu domicílio fiscal (Sumula 435 do STJ), se afigura ilícito suficiente para o redirecionamento da execução fiscal de dívidas tributárias. A responsabilidade do sócio-administrador, na hipótese, exsurge, então, da aplicação do art. 135, III, do CTN.

Na esteira do aludido precedente da E. Corte Superior, constatada a existência da mesma situação fática descrita na Súmula 435 do STJ, também se deve entender por configurado o ilícito de dissolução irregular da empresa no tocante à cobrança da dívida ativa não tributária, a viabilizar o redirecionamento da execução fiscal.

Com efeito, embora o fundamento legal do redirecionamento da execução fiscal seja diferente nas situações acima delineadas, em ambas se exige a prática de ilícito suficiente a ensejar a responsabilidade dos sócios-administradores da executada, seja com fundamento no art. 135, III, do CTN, seja pela aplicação do Código Civil.

Não se verifica, portanto, a existência de elemento de discrimen razoável para que se aplique soluções distintas na ocorrência da mesma situação fática: a constatação, em sede de execução fiscal, de ter a empresa deixado de funcionar no seu domicílio fiscal, a caracterizar a dissolução irregular.

A propósito, em recentes julgados, o C. STJ mantém a aplicação da tese firmada no REsp nº 1.371.128/RS. Confira-se:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.371.128/RS. NOVA QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS DELINEADOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. "Não ofende o princípio da Súmula 7 emprestar-se, no julgamento do especial, significado diverso aos fatos estabelecidos pelo acórdão recorrido. Inviável é ter como ocorridos fatos cuja existência o acórdão negou ou negar fatos que se tiveram como verificados." (AgRg nos REsp 134.108/DF, Rel. Ministro Eduardo Ribeiro, Corte Especial, DJ 16/8/1999, p. 36).

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp n. 1.371.128/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, DJe 17.9.2014, firmou entendimento no sentido da possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o diretor da empresa executada, por dívida de natureza não tributária, uma vez que compete aos gestores das empresas manterem atualizados os respectivos cadastros, incluindo-se os atos relativos à mudança de endereço do estabelecimento e à dissolução da sociedade, haja vista que o indício de dissolução irregular é apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, conforme a legislação civil, não havendo a exigência de dolo, uma vez que não "há como compreender que o mesmo fato jurídico 'dissolução irregular' seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. 'Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio'".

3. O fato de a empresa executada encontra-se em lugar incerto e não sabido gera a presunção da dissolução irregular, hábil a promover o redirecionamento do executivo fiscal ao sócio gerente.

4. Agravo regimental provido, divergindo do eminente Relator." – g.m.

(AgRg no REsp 1218579/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 21/06/2016)

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes desta C. Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE.

1 - Na folha 22, observa-se que a pessoa jurídica não foi localizada em seu domicílio fiscal por Oficial de Justiça em 15/7/2010.

2 - Mesmo em casos de dívidas não tributárias, o STJ já decidiu, sob a sistemática do Artigo nº 543-C do antigo CPC, que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3 - Observo que, como o auto de infração foi lavrado em 2005 e não houve alteração societária a partir desta data, os sócios em questão estavam no quadro societário tanto no momento do fato gerador quanto da dissolução irregular.

4 - Juízo de retratação exercido para reformar o julgado, adequando-se ao REsp nº 1371128/RS, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INMETRO e anular a decisão que excluiu os sócios do polo passivo da execução."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 551078 - 0003592-08.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA METROLÓGICA. ARTIGO 543-C, CPC/1973. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. RESP 1.371.128.

1. Em retratação ao acórdão recorrido, aplica-se o RESP 1.371.128 para redirecionamento da execução fiscal de multa metrológica a sócio-administrador, quando não localizada a empresa no endereço cadastral, após diligência de oficial de Justiça, fazendo presumir a dissolução irregular da sociedade.

2. Agravo de instrumento provido, em juízo de retratação."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586098 - 0014644-64.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO. INCLUSÃO DO SÓCIO GERENTE NO POLO PASSIVO. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA EM SEDE DA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. RECURSO PROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que, na execução fiscal de dívida não-tributária aplica-se, conforme o período da respectiva vigência, o Decreto 3.708/19 ou o Novo Código Civil, de sorte a possibilitar o redirecionamento do feito, em face de sócio gerente, na hipótese de dissolução irregular da empresa executada.

2. "Não há como compreender que o mesmo fato jurídico 'dissolução irregular' seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário"

(REsp. 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014, rito dos recursos repetitivos).

3. Agravo provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583685 - 0011676-61.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

No caso dos autos, a Certidão do Oficial de Justiça juntada aos autos (ID. 8008640, p. 94) é suficiente para comprovar a dissolução irregular, nos termos da Súmula 435 do STJ.

Apesar do sócio indicado pelo exequente ter se retirado da sociedade em 2001, não sendo contemporâneo à época do fato gerador (2003), nota-se que reingressou ao quadro societário em 2004, assumindo a posição de administrador em 08/08/2005 (ID. 8008640, p. 85/88), situação na qual permaneceu até a dissolução irregular da sociedade. De acordo com o referido representativo de controvérsia, RESP nº 1.371.128/RS, é obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. Destarte, a desobediência de tais ritos caracteriza infração à lei, hipótese permissiva do redirecionamento da execução.

Em assim sendo, revejo a decisão preambular (ID. 8046479) para reformar a decisão agravada e deferir o redirecionamento da execução fiscal ao sócio Mário Sérgio Veiga, nos termos requeridos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

Assim como a e. relatora, penso que a dissolução irregular da empresa pode acarretar a responsabilização do administrador, ainda que não se trate de dívida tributária.

Considero, todavia, que referido fato ilícito autoriza a responsabilização patrimonial do administrador, nos termos do artigo 50 do Código Civil e do artigo 10 do Decreto 3.708/1919, ou seja, cuida-se de hipótese de típica desconsideração da personalidade jurídica.

Assim, ainda que, em tese, seja possível alcançar o patrimônio do sócio administrador responsável pela empresa ao tempo da dissolução irregular, é indispensável, a meu sentir, que se instaure o incidente previsto nos artigos 133 e seguintes do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, apenas para admitir a possibilidade de desconsiderar-se a personalidade jurídica, para tanto se exigindo, todavia, a instauração do incidente próprio.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE TESE FIRMADA SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a tese no sentido de que: “em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente”.

2. A dissolução irregular da sociedade empresária, a qual se presume com a constatação de que a empresa deixou de funcionar no seu domicílio fiscal (Sumula 435 do STJ), se afigura ilícito suficiente para o redirecionamento da execução fiscal de dívidas tributárias. A responsabilidade do sócio-administrador, na hipótese, exsurge, então, da aplicação do art. 135, III, do CTN.

3. Na esteira do aludido precedente da E. Corte Superior, constatada a existência da mesma situação fática descrita na Súmula 435 do STJ, também se deve entender por configurado o ilícito de dissolução irregular da empresa no tocante à cobrança da dívida ativa não tributária, a viabilizar o redirecionamento da execução fiscal.

4. Não se verifica, portanto, a existência de elemento de discrimen razoável para que se aplique soluções distintas na ocorrência da mesma situação fática: a constatação, em sede de execução fiscal, de ter a empresa deixado de funcionar no seu domicílio fiscal, a caracterizar a dissolução irregular.

5. No caso dos autos, a Certidão do Oficial de Justiça juntada aos autos (ID. 8008640, p. 94) é suficiente para comprovar a dissolução irregular, nos termos da Súmula 435 do STJ.

6. Apesar do sócio indicado pelo exequente ter se retirado da sociedade em 2001, não sendo contemporâneo à época do fato gerador (2003), nota-se que reingressou ao quadro societário em 2004, assumindo a posição de administrador em 08/08/2005 (ID. 8008640, p. 85/88), situação na qual permaneceu até a dissolução irregular da sociedade. De acordo com o referido representativo de controvérsia, RESP nº 1.371.128/RS, é obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. Destarte, a desobediência de tais ritos caracteriza infração à lei, hipótese permissiva do redirecionamento da execução.

7. De rigor, portanto, a reforma da decisão agravada para deferir o redirecionamento da execução fiscal ao sócio requerido.

8. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, vencido o Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, que lhe dava parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000863-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
AGRAVADO: JOAO BARANOSKI & CIA LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DE CARVALHO BRANDAO - SP171258

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000863-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: JOAO BARANOSKI & CIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DE CARVALHO BRANDAO - SP171258

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora sobre percentual do faturamento, sob o fundamento de que o exequente não teria demonstrado nos autos que a empresa executada teria faturamento suficiente para tornar efetiva a constrição ora requerida, ônus que lhe competia.

Em síntese, a agravante alega que é possível a penhora sobre percentual do faturamento, tendo em vista o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens penhoráveis da parte executada (RENAJUD e BACENJUD). Sustenta que a penhora sobre o faturamento é medida constritiva legítima e que tem permissão legal também no artigo 835, inciso X, do CPC e, conforme previsão do §1º do artigo 866 do CPC, cabe ao Juiz fixar o percentual, levando em consideração critério temporal para satisfação do crédito e viabilidade do exercício empresarial.

Contraminutado, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000863-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: JOAO BARANOSKI & CIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DE CARVALHO BRANDAO - SP171258

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A jurisprudência já se consolidou no sentido de admitir a penhora sobre percentual de faturamento nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para a garantia do Juízo da execução, bem como quando os bens penhorados corram risco de deterioração ou a venda forçada reste infrutífera.

Apesar de se pautar pelo princípio da menor onerosidade ao devedor, o processo executivo é promovido sempre no interesse do credor (artigo 797 do CPC). A penhora do faturamento da executada é medida de caráter excepcional, cabível somente nos casos em que restarem esgotadas todas as diligências no sentido de encontrar bens livres e desembaraçados passíveis de constrição para a garantia do juízo e efetiva satisfação da dívida.

No caso dos autos, houve três leilões para alienação dos bens penhorados nos autos, os quais restaram infrutíferos por ausência de interessados (ID. 24275147, p. 207/218). Outras diligências adotadas resultaram negativas, tais como BACENJUD e RENAJUD (ID. 24275147, p. 227 e 247), o que justifica a realização de penhora sobre o faturamento da executada.

Por ocasião do indeferimento do pedido, o d. magistrado destacou que caberia ao exequente comprovar a existência de faturamento suficiente para viabilizar a constrição requerida, no entanto, segundo o regramento processual previsto no artigo 866 do CPC, não há qualquer exigência nesse sentido, ressaltando apenas a excepcionalidade da medida.

Destarte, somente depois de deferida a penhora sobre o faturamento da empresa, “o juiz fixará percentual que propicie a satisfação do crédito exequendo em tempo razoável, mas que não torne inviável o exercício da atividade empresarial.” (§ 1º do art. 866/CPC). Compete, ainda, ao magistrado nomear “administrador-depositário, o qual submeterá à aprovação judicial a forma de sua atuação e prestará contas mensalmente, entregando em juízo as quantias recebidas, com os respectivos balancetes mensais, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.” (§ 2º do mesmo dispositivo legal)

Nesse contexto, entendo viável a adoção da medida ora requerida.

Confiram-se, a propósito, os julgados desta Terceira Turma:

“DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. APRESENTAÇÃO DE PLANO DE ADMINISTRAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- 1. A penhora sobre o faturamento está prevista no artigo 866 do Código de Processo Civil e constitui medida excepcional, cabível desde que não existam outros bens penhoráveis e a constrição não afete o funcionamento da empresa.*
- 2. No presente caso, a exequente pugnou pela realização de constrição pelo sistema Bacenjud, bem como pesquisa junto ao sistema Renavam e penhora de bens da empresa, não logrando, entretanto, a satisfação do crédito perseguido.*
- 3. O MM. Juízo de primeira instância indeferiu o pleito da exequente, sob o fundamento de que não fora apresentado plano de administração.*
- 4. De acordo com os parágrafos 1º e 2º do artigo 866 do Código de Processo Civil, tal providência deve ser cumprida após a fixação do percentual do faturamento que será objeto de penhora, nomeando-se, então, um depositário-administrador para apresentar a forma de administração com elaboração de plano de pagamento. Precedente dessa E. Terceira Turma.*
- 5. A falta de apresentação de plano de administração não pode ser utilizada como fundamento para o indeferimento do pedido de penhora sobre o faturamento da empresa executada, devendo a decisão recorrida ser reformada quanto a este aspecto.*
- 6. Não tendo o MM. Juiz fixado o percentual do faturamento que será objeto de penhora, não é possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de supressão de instância.*
- 7. Agravo de instrumento provido.”*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584048 - 0011765-84.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 02/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DO FATURAMENTO - EXCEPCIONALIDADE CONFIGURADA - INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS SUFICIENTES PARA A GARANTIA DO DÉBITO - BEM NOMEADO - ILIQUIDEZ - RECURSO IMPROVIDO.

- 1. Os §§ 9º e 10, CF foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal de Justiça.*
- 2. A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.*
- 3. O art. 805, CPC/15 consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 797, CPC/15 dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.*

4. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

5. A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

6. Consta dos presentes autos que os créditos oferecidos ainda pendem de liquidação, bem como a cessão ainda não restou definitivamente efetivada, conforme se verifica da certidão de objeto e pé, mormente do quanto disposto à fl. 159, em relação ao Agravo de Instrumento nº 0008504-19.2013.403.0000. Consta, também, a realização de penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, no qual se logrou êxito em bloquear R\$ 278.202,58, para garantir débito no valor de R\$ 4.189.365,24 (fls. 171/172). Ainda foi deferida a constrição do único veículo automotor localizado (fl. 207), inexistindo qualquer imóvel passível de constrição (fl. 209).

7. Conclui-se pelo esgotamento da realização de pesquisas no sentido de localizar bens passíveis de penhora, de modo que caracterizada a excepcionalidade para a decretação da medida postulada.

8. A existência do mencionado agravo (nº AI nº 0030189-14.2015.4.03.0000) não altera o entendimento supra, porquanto aquele recurso já foi julgado, monocraticamente; em sede de agravo legal e embargos de declaração, sem lograr êxito a recorrente, além de que inadmitidos/não conhecidos os recursos especial e extraordinário, conforme consulta processual.

9. A existência de numerário bloqueado, via BACENJUD, e a constrição de um veículo automotor não afastam a penhora do faturamento, conforme restou consignado acima, na medida que forçoso reconhecer que o bloqueio de R\$ 278.202,58 e de um veículo automotor (Jetta - ano 2012) não são suficientes para garantir o débito de R\$ 4.189.365,24, fato do qual se infere a inexistência de outros bens passíveis de penhora.

10. Agravo de instrumento improvido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591763 - 0021442-41.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 21/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora excepcional, cabe a penhora do faturamento do executado, desde que inexistentes outros meios idôneos e suficientes à garantia da execução fiscal, em observância ao princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional.

2. Caso em que restou demonstrado o esgotamento dos meios para a localização de outros bens para a garantia da execução fiscal, vez que houve nomeação de bens pela executada, a qual foi rejeitada; penhora de bens pelo oficial de Justiça; tentativa de penhora pelo sistema BACENJUD; e pesquisa DOI e RENAVAM, que localizou apenas veículos antigos, razão pela qual, neste contexto processual, é manifestamente improcedente a pretensão deduzida pela agravante.

3. Não restou suficientemente comprovado que os valores penhorados estivessem destinados à folha de salários, pagamento de fornecedores ou obrigações previdenciárias, e tampouco que tais recursos sejam os únicos de que dispõe a agravante para tal finalidade, ou que tal medida possa prejudicar suas atividades.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 571406 - 0027603-04.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2016)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO – EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência já se consolidou no sentido de admitir a penhora sobre percentual de faturamento nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para a garantia do Juízo da execução, bem como quando os bens penhorados corram risco de deterioração ou a venda forçada reste infrutífera.
2. Apesar de se pautar pelo princípio da menor onerosidade ao devedor, o processo executivo é promovido sempre no interesse do credor (artigo 612 do CPC). A penhora do faturamento da executada é medida de caráter excepcional, cabível somente nos casos em que restarem esgotadas todas as diligências no sentido de encontrar bens livres e desembaraçados passíveis de constrição para a garantia do juízo e efetiva satisfação da dívida.
3. Caso em que se realizaram três leilões para alienação dos bens penhorados nos autos, os quais restaram infrutíferos por ausência de interessados (ID. 24275147, p. 207/218). Outras diligências adotadas resultaram negativas, tais como BACENJUD e RENAJUD (ID. 24275147, p. 227 e 247), o que justifica a realização de penhora sobre o faturamento da executada.
4. Somente depois de deferida a penhora sobre o faturamento da empresa “o juiz fixará percentual que propicie a satisfação do crédito exequendo em tempo razoável, mas que não torne inviável o exercício da atividade empresarial.” (§ 1º do art. 866/CPC) Compete, ainda, ao magistrado nomear “administrador-depositário, o qual submeterá à aprovação judicial a forma de sua atuação e prestará contas mensalmente, entregando em juízo as quantias recebidas, com os respectivos balancetes mensais, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.” (§ 2º)
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004055-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: CYLAN MARQUES ANGELINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, afastando a alegação de prescrição intercorrente.

Sustenta, em síntese, a nulidade da citação da empresa executada por edital, e, conseqüentemente, a ocorrência da prescrição intercorrente.

Inconforma, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão.

A agravada apresentou resposta (ID 57575164).

Decido.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite".

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

Com efeito, o art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

Por seu turno, conforme destacado pelo Juízo de origem, "No caso em tela, os créditos possuem vencimento nos anos de 2007 e 2008, o feito foi ajuizado em 21/10/2011, o despacho determinando a citação foi proferido em 25/11/2011 (fl. 193) e o edital de citação, com prazo de 30 dias, ocorreu em 15/05/2014 (fl. 198)".

De rigor, pois, o afastamento da alegação de prescrição intercorrente, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário e o despacho citatório.

Neste sentido, são os precedentes do C. STJ e desta Corte. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESCABIMENTO. NÃO OCORRÊNCIA DE DESÍDIA POR PARTE DA EXEQUENTE. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO.

1. É firme o entendimento do STJ de que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução, o que não se verifica no caso concreto, já que a demora no andamento do feito se deu por motivos inerentes ao próprio mecanismo judiciário (Súmula 106/STJ).

2. O Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul assentou que "Este Colegiado, já teve a oportunidade de se pronunciar acerca do lapso prescritivo intercorrente em situação semelhante no sentido de que nas hipóteses em que a demora na solução da lide é imputada à própria máquina do Judiciário, como in casu, não se admite a ocorrência da prescrição" (fl. 29, e-STJ). Rever a informação lançada pelo acórdão recorrido, no que tange a contagem de prazos prescricionais, implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.

3. Agravo Interno não provido."

(AINTARESP 851773, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/09/2016).

(...)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LC 118/2005. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que rejeitada alegação de prescrição na exceção de pré-executividade, relativamente a todos os créditos vinculados às EEFF 0018009-93.2005.403.6182, 0032192-69.2005.403.6182 e 0054252-70.2004.403.6182; e ainda, no âmbito da EF 0028018-17.2005.403.6182, no tocante, especificamente, aos créditos objeto das DCTF's 100200070394269 e 100200130484161, acolhida, no entanto, a prescrição dos créditos das DCTF's 100200020269763 e 100200070324327; conforme fundamentos da jurisprudência firme e consolidada.

2. Conforme consta dos autos e admite expressamente a agravante as execuções fiscais foram todas ajuizadas antes da vigência da LC 118/2005, daí a razão da invocação da causa interruptiva, não na data da ordem de citação, mas na data da efetiva citação da empresa, e não do sócio ao qual foi redirecionado o feito.

3. Todavia, no regime anterior à LC 118/2005, consolidada e firme a jurisprudência no sentido da interrupção da prescrição na data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu, evidentemente, muito antes da citação do sócio e do comparecimento da empresa com a exceção de pré-executividade, o que, no caso, afasta a prescrição, permitindo a confirmação, pelo resultado, da decisão agravada.

4. O Superior Tribunal de Justiça, no regime do artigo 543-C, CPC, consolidou o entendimento de que a prescrição interrompe-se com o ajuizamento da execução fiscal, retroagindo os efeitos da citação, conforme consta da ementa no RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX.

5. Houve citação, cuja demora não decorreu de ato de desídia ou culpa da PFN, estando relacionada às peculiaridades e mecanismos do processamento judicial, e ainda a condutas da própria parte que, por exemplo, ao parcelar a dívida fiscal, praticou ato de inequívoco reconhecimento da dívida à luz do artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, sustando o curso da prescrição e o próprio andamento processual da execução fiscal. Se a citação da empresa não ocorreu em data anterior, por ter o Juízo decidido que a citação do sócio seria bastante a interromper a prescrição, o decurso do prazo não é imputável à desídia ou culpa da exequente.

6. Não houve o decurso do prazo de prescrição, frente aos termos iniciais, não questionados, interrupção em virtude de parcelamento e retomada após rescisão, e termo final, ocorrido na data do ajuizamento das execuções fiscais em 14/10/2004, 28/03/2005, 12/04/2005 e 25/05/2005, retroagindo-se os efeitos da citação ou do comparecimento espontâneo do executado.

7. Agravo inominado desprovido.”

(AI 00141666120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, entendo que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032082-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

AGRAVADO: A AUTO POSTO COLENCI LTDA - ME, ANDERSON ALVES CARNEIRO, PROCOPIO BATISTA DA SILVEIRA FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE CALVOS RAMIRES JUNIOR - SP249400

Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE CALVOS RAMIRES JUNIOR - SP249400

Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE CALVOS RAMIRES JUNIOR - SP249400

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032082-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: AUTO POSTO COLENCI LTDA - ME, ANDERSON ALVES CARNEIRO, PROCOPIO BATISTA DA SILVEIRA FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE CALVOS RAMIRES JUNIOR - SP249400
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE CALVOS RAMIRES JUNIOR - SP249400
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE CALVOS RAMIRES JUNIOR - SP249400
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS - ANTT em face de decisão, proferida em sede de execução fiscal, que determinou à exequente a juntada de cópia do processo administrativo, em razão da tese defensiva apresentada via exceção pré-executividade versar sobre prescrição.

Alega a agravante, em síntese, que a juntada do processo administrativo incumbe ao executado, uma vez que a legislação de regência não exige tal documento para propositura da demanda executiva, demonstrando suficiente cópia da certidão de dívida ativa para instrução do feito. Acrescenta que *“O juiz não pode transformar a ação de execução fiscal em procedimento ordinário, no qual se admitiria ampla dilação probatória, nem muito menos exigir que o exequente, diante da inércia do executado, junte aos autos a cópia do processo administrativo, máxime se não existem provas de que a Fazenda se negou a exibir o processo administrativo para o devedor.”* Por fim, requer seja afastada a decisão agravada, a fim de isentá-la da obrigação lá imposta.

Contraminado, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032082-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: AUTO POSTO COLENCI LTDA - ME, ANDERSON ALVES CARNEIRO, PROCOPIO BATISTA DA SILVEIRA FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE CALVOS RAMIRES JUNIOR - SP249400
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE CALVOS RAMIRES JUNIOR - SP249400
Advogado do(a) AGRAVADO: VICENTE CALVOS RAMIRES JUNIOR - SP249400

VOTO

Assente o entendimento segundo o qual o ajuizamento da execução prescinde da cópia do processo administrativo que deu origem à certidão da dívida ativa, sendo suficiente a indicação, no título, de seu número, o que restou atendido no caso em apreço. São precedentes: *STJ, RESP 718.034/PR, Relator Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ. 30.05.2005; AgRgAg n° 750.388/PR, Relator Min. Luiz Fux, DJ 14.05.2007, AGA 1308488, Relator Hamilton Carvalhido, DJe 02.09.2010*, dentre outros.

Conforme preceitua o artigo 204 do Código Tributário Nacional, combinado com o artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a CDA regularmente inscrita goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade.

Embora não sejam absolutas tais presunções, é certo que produzem efeitos até prova inequívoca acerca da respectiva invalidade.

Segundo disposição legal, o ônus desta prova é atribuído a quem alega ou aproveita, assim cabe à parte executada, que apresentou sua defesa em exceção de pré-executividade, desfazer a presunção que recaí sobre a CDA.

Ademais, consoante jurisprudência majoritária, a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

Diante da excepcionalidade de seu cabimento, cabe ao executado a juntada dos documentos essenciais e comprobatórios das suas alegações, em especial acerca da prescrição. Desse modo, assiste razão à agravante em querer se eximir da responsabilidade a ela atribuída, uma vez que tal ônus incumbe ao executado, pois o número do processo administrativo constou da CDA e não há notícia nos autos de que houve recusa da Autoridade Administrativa em fornecer referido documento (art. 41 da LEF). Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

*3. **“A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processo s administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor.” (Resp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido.”***

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PREEXECUTIVIDADE. SUBSTITUIÇÃO DAS CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE DAS CDAS. PEDIDO DE JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A agravante sustenta que não teve acesso às Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução fiscal, haja vista que foram substituídas após a apresentação da exceção de preexecutividade e, mesmo intimada, não conseguiu ver o conteúdo em decorrência da Correição. Porém, a Correição foi realizada em data posterior à decisão do MM juiz, não sendo plausível a alegação de que ficou impedida de ter acesso aos autos.

II. Quanto às alegações de nulidade das CDA's e da incidência de juros abusivos, impossível a apreciação, pois a agravante não juntou as cópias das novas Certidões e nem informou as alterações que foram efetuadas e que prejudicaram a sua defesa.

III. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, a qual somente pode ser afastada mediante apresentação de prova inequívoca. Como consequência, o processo administrativo fiscal-PAF não constitui documento essencial para a propositura da ação de execução fiscal, conforme art. 6º, §1º da Lei 6.830/80, bastando que seja instruída com a juntada da CDA.

IV. O processo administrativo fiscal, conforme determinação legal, ficará na repartição competente para a extração de cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo (art. 41 da Lei 6.830/80). E, caso seja imprescindível para a solução da lide, cabe ao embargante a juntada de toda a documentação referente ao PAF, salvo ficar comprovado que a Administração impediu ou se negou a fornecer as cópias necessárias.

V. Agravo de instrumento a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020447-06.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 13/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2018)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ÔNUS DA PROVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. JUNTADA PROCESSO ADMINISTRATIVO. INCUMBÊNCIA DO EXECUTADO. RECURSO PROVIDO.

1. Assente o entendimento segundo o qual o ajuizamento da execução prescinde da cópia do processo administrativo que deu origem à certidão da dívida ativa, sendo suficiente a indicação, no título, de seu número, o que restou atendido no caso em apreço.
2. Conforme preceitua o artigo 204 do Código Tributário Nacional, combinado com o artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a CDA regularmente inscrita goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade. Embora não sejam absolutas tais presunções, é certo que produzem efeitos até prova inequívoca acerca da respectiva invalidade.
3. Segundo disposição legal, o ônus desta prova é atribuído a quem alega ou aproveita, assim cabe à parte executada, que apresentou sua defesa em exceção de pré-executividade, desfazer a presunção que recai sobre a CDA.
4. Cabe ao executado a juntada dos documentos essenciais e comprobatórios das suas alegações, em especial acerca da prescrição. Tal ônus incumbe ao executado, pois o número do processo administrativo constou da CDA e não há notícia nos autos de que houve recusa da Autoridade Administrativa em fornecer referido documento (art. 41 da LEF). Precedentes.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026434-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: FEMAQ FUNDICAO ENGENHARIA E MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GENTIL BORGES NETO - SP52050-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026434-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FEMAQ FUNDICAO ENGENHARIA E MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GENTIL BORGES NETO - SP52050-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que suspendeu a execução por ela proposta contra FEMAQ FUNDICAO ENGENHARIA E MAQUINAS LTDA, à vista do deferimento da recuperação judicial da executada, com respaldo no Recurso Especial 1.694.261, qualificado como representativo de controvérsia, no qual se discute os efeitos do deferimento do plano de recuperação judicial para a execução fiscal.

Afirma a recorrente que a recuperação judicial não provoca a suspensão imediata do executivo fiscal, isto porque há previsão expressa no § 7º do art. 6º da Lei 11.101/05, nesse sentido. Aduz que a execução fiscal deve prosseguir paralelamente à recuperação judicial a fim de satisfazer o crédito da Fazenda Pública, que não estão contemplados no plano de soerguimento. Alega que a suspensão da execução “*impedirá a Fazenda Pública de obter a satisfação, garantia ou ao menos amortização enquanto perdurar a recuperação judicial.*”

Contraminutado, vieram os autos conclusos.

Intimada a comprovar a exigência dos §§ 9º e 10 do artigo 1.037 do CPC, a União se manifestou insistindo em suas razões recursais.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026434-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FEMAQ FUNDICAO ENGENHARIA E MAQUINAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: GENTIL BORGES NETO - SP52050-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente agravo pretende a reforma de decisão de primeira instância que determinou a suspensão do executivo fiscal em virtude da afetação do julgamento do REsp nº 1.694.261, Tema 987 do STJ, em que se discute a “Possibilidade da prática de atos constitutivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal”.

Ocorre que a agravante não se atentou para o procedimento correto estabelecido pelo ordenamento processual para a impugnação da referida decisão.

A disciplina do julgamento dos Recursos Extraordinário e Especial Repetitivos encontra-se normatizada nos artigos 1.036 a 1.041 do Código de Processo Civil.

No que concerne à insurgência contra decisão que determina o sobrestamento do processo por afetação do tema, dispõe o art. 1.037, §§ 9º, 10 e 13:

“Art. 1.037, § 9º. Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado, a parte poderá requerer o prosseguimento do seu processo.

§ 10. O requerimento a que se refere o § 9º será dirigido:

I - ao juiz, se o processo sobrestado estiver em primeiro grau;

II - ao relator, se o processo sobrestado estiver no tribunal de origem;

III - ao relator do acórdão recorrido, se for sobrestado recurso especial ou recurso extraordinário no tribunal de origem;

IV - ao relator, no tribunal superior, de recurso especial ou de recurso extraordinário cujo processamento houver sido sobrestado.

§ 13. Da decisão que resolver o requerimento a que se refere o § 9º caberá:

I - agravo de instrumento, se o processo estiver em primeiro grau;

II - agravo interno, se a decisão for de relator.”

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça vem decidindo no sentido que da “decisão que determina o sobrestamento de processo tendo em vista o julgamento de feito repetitivo admite apenas recurso para demonstrar a distinção (*distinguishing*) em relação à questão posta a julgamento no processo-piloto, consoante o preconiza o art. 1.037, §9º, do CPC/2015” (EDcl na AÇÃO RESCISÓRIA Nº 5.995 - PE - 2017/0054981-4. Relator: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES. DJe: 17/11/2017). Colaciono:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESPACHO QUE DETERMINA A BAIXA DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM, PARA AGUARDAR JULGAMENTO DE RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA, PARA OPORTUNA APLICAÇÃO DO ART. 1.040 DO CPC VIGENTE. IRRECORRIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO.

I. Hipótese em que o despacho impugnado determinou a devolução dos autos ao Tribunal de origem, para oportuna aplicação do art. 1.040 do CPC vigente, por se encontrar pendente de julgamento, no STJ, Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva, sobre matéria tratada no Recurso Especial.

II. Na forma da jurisprudência desta Corte, "não cabe agravo regimental contra despacho que determina o sobrestamento do feito para aguardar o julgamento de recurso repetitivo, pois se trata de ato despido de conteúdo decisório e que não gera sucumbência para quaisquer das partes (Cf.: AgRg no REsp 1266921/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ 17.11.11 e AgRg no AREsp 110.072/PR, Rel. Min. Sidnei Benetti, Terceira Turma, DJ 12.04.12)" (STJ, AgRg no REsp 1.167.494/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/09/2012). Em igual sentido: STJ, AgRg no REsp 1.555.257/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 05/05/2016; EDcl no AgRg no REsp 1.124.215/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/04/2016; AgInt no AREsp 872.211/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/11/2016.

III. O Recurso Especial é único, não devendo ser apreciado de forma fragmentada ou fracionada, pelo STJ, a quem cabe o julgamento do recurso apenas quando esgotada a jurisdição do Tribunal de origem. Se há questão pendente de análise, por estar afetada ao rito dos recursos repetitivos, ainda há jurisdição a ser prestada, pelo Tribunal a quo, antes do exame do recurso, pelo STJ. Precedentes do STJ (AgRg nos EDcl no REsp 1.372.363/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/06/2014). Nessa mesma linha: STJ, AgRg no REsp 1.319.193/PB, Rel. p/ acórdão Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/02/2017.

IV. Conforme já decidiu esta Corte, "o pedido de arbitramento/majoração da verba honorária de sucumbência no Agravo Interno, formulado pela embargante, deve ser rejeitado, em razão do entendimento da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira - Enfam - adotado no seminário 'O Poder Judiciário e o Novo CPC', no qual se editou o enunciado 16, com o seguinte teor: 'Não é possível majorar os honorários na hipótese de interposição de recurso no mesmo grau de jurisdição (art. 85, § 11, do CPC/2015)'. Dito de outro modo, como se trata (o Agravo Interno) de recurso que apenas prorroga, no mesmo grau de jurisdição, a discussão travada no Recurso Especial, o caso concreto não comporta a aplicação do art. 85, § 11, do CPC/2015" (STJ, EDcl no AgInt no REsp 1.578.347/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/11/2016).

V. Agravo interno não conhecido."

(STJ, AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 532.312 – DF. Relatora: MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES. Data da Publicação no DJe:04/05/2017)

Verifica-se que, no presente caso, a exequente deixou de proceder de acordo com a legislação pertinente, não formulando o respectivo requerimento ao juízo *a quo*, do qual derivaria decisão agravável, segundo expressa disposição do §13º, inciso I, do artigo 1.037 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço** do presente agravo.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. TEMA AFETADO. DECISÃO DE SOBRESTAMENTO. ART. 1.037, §9º DO CPC. REQUERIMENTO DE DISTINÇÃO (*DISTINGUISHING*) – NÃO REALIZADO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. O presente agravo pretende a reforma de decisão de primeira instância que determinou a suspensão do executivo fiscal em virtude da afetação do tema nela tratado (Tema 987 - STJ: Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal).

2. Ocorre que a agravante não se atentou para o procedimento correto estabelecido pelo artigo 1.037 do Código de Processo Civil para a impugnação da referida decisão, a qual deve ser feita por meio de requerimento de distinção (*distinguishing*) dirigido ao juízo de primeiro grau. Precedentes do STJ.

3. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu do presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000723-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SCAPIOLI TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: JEFFERSON LAZARO DAS CHAGAS - SP365917-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000723-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SCAPIOLI TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: JEFFERSON LAZARO DAS CHAGAS - SP3659170A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União Federal**, contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade interposta pela executada, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A exequente defende a legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, por se inserir no conceito de faturamento. No mais, afirma que o RE 574.706/MG não pode servir de fundamento para autorizar de plano a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS porquanto ainda encontra-se pendente de solução definitiva. Acrescenta que o c. STJ, em sede de julgamento de um recurso repetitivo – o REsp 1.144.469/PR, na data de 10.08.2016, emitiu pronunciamento que favorável à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, o que servirá de orientação para as instâncias inferiores.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000723-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SCAPIOLI TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: JEFFERSON LAZARO DAS CHAGAS - SP3659170A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpre transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Trata-se, aliás, de tese a qual eu me filiava antes da edição das Súmulas nº 68 e 94 do STJ e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por intermédio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Nesse sentido, colaciono precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS E COFINS. § 1º DO ART. 3º DA LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO INCONSTITUCIONAL DA BASE DE CÁLCULO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. ADEQUAÇÃO DA CDA. SUBSTITUIÇÃO DO TÍTULO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO COM RELAÇÃO AO VALOR REMANESCENTE.

I. A questão relativa às alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98 foi decidida pelo Tribunal Pleno da Corte Suprema, na análise do Recurso Extraordinário nº 585.235, efetuada sob o regime da Lei nº 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que entendeu que o artigo 3º, §1º, é inconstitucional, pois ampliou a base de cálculo do PIS e COFINS e modificou o conceito de faturamento, em desrespeito aos artigos 195, inciso I, e § 4º, da Constituição Federal e 110 do Código Tributário Nacional, para nele fazer compreender a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica.

II. Diante da declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, resta, de fato, ilegítima a cobrança da exação com base nos parâmetros que estabelecia.

III. O C. Superior Tribunal de Justiça pacificou, em recurso representativo de controvérsia (REsp 1115501/SP), o entendimento segundo o qual subsiste a constituição do crédito tributário com base em norma que posteriormente é declarada inconstitucional, porquanto remanesce a exigibilidade parcial do valor inscrito na dívida ativa, desconsiderada a parte referente ao quantum a maior, cobrado com fulcro na lei com vício de constitucionalidade.

IV. Por fim, no tocante aos honorários advocatícios, verifica-se a ocorrência da sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da sentença e da interposição dos recursos, bem como, conforme Súmula 306 do STJ.

*V. Preliminar rejeitada. Parcialmente provida a apelação da embargante a fim de **determinar que seja feito o cálculo do PIS e COFINS, excluindo-se da base de cálculo as receitas não-operacionais que eventualmente foram incluídas por força do disposto no § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718, declarado inconstitucional.***

(APELAÇÃO CÍVEL - 0025414-73.2011.4.03.6182. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 06/12/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2017)

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO.

1. A matéria devolvida a essa Corte Regional, em anterior agravo de instrumento, restringiu-se à pretensão de suspensão da execução fiscal de origem.

2. O pronunciamento monocrático, posteriormente mantido por decisão da E. Terceira Turma dessa Corte Regional, tratou do cabimento da exceção de pré-executividade em "obiter dictum", apenas como reforço da razão de decidir, esta consistente na impossibilidade de suspensão da execução fiscal de origem pela ausência de hipótese prevista no artigo 151 do Código Tributário Nacional.

3. Após pronunciamento dessa Corte em anterior agravo de instrumento, a demanda executiva teve regular prosseguimento, tendo a União apresentado resposta à exceção de pré-executividade, razão pela qual caberia ao MM. Juiz de primeira instância pronunciar-se sobre a matéria oposta pela executada, não podendo deixar de conhecê-la, invocando, para tanto, argumentação consignada como reforço por essa Corte Regional em anterior agravo de instrumento.

4. A exceção de pré-executividade é via processual perfeitamente adequada à alegação de nulidade da certidão de dívida ativa, matéria de ordem pública e aferível independentemente de qualquer dilação probatória.

5. Precedentes dessa Corte Regional admitem exceção de pré-executividade enfrentando a alegação de inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições sociais, nos termos da Lei n. 9.718/1998, bem como da pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

6. Considerando que a objeção oferecida pela executada veicula matéria eminentemente jurídica, que, como dito, não demanda dilação probatória, não há como acolher a alegação da União no sentido de que "os créditos discutidos foram constituídos mediante declaração prestada pela própria agravante", razão pela qual "mostrar-se-ia imprescindível a realização de dilação probatória, incabível de ser realizada na via da exceção de pré-executividade".

7. A pretensão de reconhecimento da nulidade do título não foi enfrentada pelo o MM. Juiz de primeira instância. Ainda que seja matéria de ordem pública, vale lembrar que os recursos são instrumentos destinados à revisão dos julgados proferidos pelas instâncias inferiores, razão pela qual não é possível ao Tribunal pronunciar-se sobre o tema sob pena de incorrer em indevida supressão de instância. Precedentes em casos análogos.

8. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, provido."

(AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0002108-55.2015.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 02/05/2018. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018)

"PROCESSO CIVIL - AGRADO INTERNO - AGRADO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO PRÉEXECUTIVIDADE - PIS E COFINS - LEI FEDERAL Nº. 9.718/98: DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECÁLCULO DA DÍVIDA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCONSTITUCIONALIDADE - RECÁLCULO DA DÍVIDA COM A SUBSTITUIÇÃO DA CDA.

1. **A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável. No caso concreto, impugna-se exigência tributária com fundamento em decisões do Supremo Tribunal Federal. É viável a análise do tema, em exceção.**

2. **O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições sociais, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei Federal nº. 9.718/98.**

3. A exequente deve promover a substituição da certidão de dívida ativa.

4. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

5. A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

6. A desconstituição da inscrição, contudo, é irregular. A execução fiscal deve prosseguir, mediante recálculo da dívida e apresentação de nova CDA, pela exequente.

7. Agravo interno provido em parte."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 590993 - 0020629-14.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 01/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2018 - sem grifos no original)

Assim, acompanho o entendimento majoritário desta Corte no sentido de que a matéria questionada possa ser analisada por meio de exceção de pré-executividade, **mas sob a ressalva de que a parte que alega referido excesso de execução junte aos autos elementos suficientes que permitam o reconhecimento de pronto pelo juízo**, respeitando a estreiteza da via excepcional de defesa.

No caso dos autos, verifica-se que a executada, em sua exceção de pré-executividade, apenas alega genericamente a tese jurídica sobre a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, **sem fazer qualquer prova de que é regular contribuinte do ICMS e do quanto estaria sendo cobrado em excesso.**

Conforme já exposto acima, restou consolidado pela Suprema Corte a inconstitucionalidade da inserção do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, entendimento do qual compartilho.

Isso não significa que essa tese possa ser alegada em abstrato, como uma carta branca capaz de nulificar todo e qualquer título executivo que veicule referida cobrança, em total desrespeito às disposições legais de presunção de certeza e liquidez da Dívida Ativa regularmente inscrita, conforme art. 204 do CTN e art. 3º da LEF.

Essa presunção, segundo esses mesmos artigos, somente pode ser ilidida por **prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.**

Necessário destacar que o PIS e a COFINS, assim como o ICMS, são tributos sujeitos a lançamento por homologação, que decorre de **declaração fornecida pelo próprio contribuinte** e cuja competência para instituir e cobrar é atribuída a **entes federativos diversos** (União e Estados).

Desse modo, seria teratológico demandar da União o recálculo de seus tributos para extrair desses **valores aos quais ela não tem acesso**, infligindo nítida ineficácia à tutela jurisdicional e afastando essa de sua tarefa primordial de resolução de conflitos.

Se é verdade que foi pacificado jurisprudencialmente o direito do contribuinte de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS os valores pagos a título de ICMS, cumpre a este demonstrar a existência e quantificar os valores pagos nesse sentido, permitindo à União proceder ao recálculo, com a devida exclusão do excesso inconstitucional.

Nesse sentido, colaciono recente julgado da Sexta Turma deste Tribunal:

“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. SENTENÇA QUE DETERMINA QUE O VALOR CORRESPONDENTE AO ICMS NÃO INCIDA NA BASE DE CÁLCULO PARA INCIDÊNCIA DA COFINS. AUSÊNCIA DE PERÍCIA APTA A DEMONSTRAR QUE A CDA É COMPOSTA POR TRIBUTAÇÃO INCONSTITUCIONAL. RECURSO DA EMBARGADA PROVIDO.

1. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

2. Em 15/03/2017 o Plenário do STF no RE nº 574.406 resolveu que "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins" (tema 69).

3. Cabia à embargante DEMONSTRAR que a CDA é composta por tributação inconstitucional, e isso exigiria perícia que não foi realizada por inépcia da própria empresa, que não requereu essa prova a tempo e a modo adequados. Logo, até nisso deve sucumbir.

4. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o onus probandi, consoante preceitua o artigo 333, I, do CPC/1973 (artigo 373, I, do CPC/2015). Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado na inicial dos embargos.

5. Apelação provida.”

(APELAÇÃO CÍVEL - 1461152 / SP / 0035818-52.2009.4.03.9999. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO. Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data do Julgamento: 07/06/2018. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2018)

Se em sede de embargos à execução já seria mister a comprovação, pela contribuinte, do excesso executado, na via estreita da exceção de pré-executividade é fundamental que sejam colacionadas aos autos provas pré-constituídas que permitam o reconhecimento de pronto pelo juízo.

Por todo o exposto, **dou provimento** ao agravo, para **rejeitar** a exceção de pré-executividade também quanto à alegação de necessidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme fundamentação supra.

É como voto.

O Desembargador Federal Mairan Maia:

Admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de garantia e oposição de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção para veicular determinadas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

No caso, para se conhecer da questão relativa à exclusão do ICMS da base de cálculo dos tributos executados, imprescindível a dilação probatória, apta a demonstrar eventual excesso de execução. Assim, descabida a oposição da exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, confirmam-se recentes julgados desta Corte:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS E DA COFINS. MATÉRIA A SER ANALISADA EM SEDE DE EMBARGOS, À VISTA DA NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL QUE DEMONSTRE SEM REBUÇOS QUE NO QUANTUM DA TRIBUTAÇÃO EXEQUENDA OPEROU-SE A INCLUSÃO DA CARGA FISCAL DE ICMS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano.
2. No caso concreto a suposta nulidade do título executivo sob a alegação de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS é matéria própria de defesa nos embargos. Isso porque ainda que se reconheça a inconstitucionalidade dessa inclusão (como feito recentemente pelo STF), é imprescindível a demonstração contábil da apuração das receitas utilizadas na composição da base de cálculo do tributo exequendo, para assim verificar se há parcela a ser excluída. Isso não pode ocorrer em sede de exceção de pré-executividade.
3. A afirmação de que a base de cálculo da dívida exequenda foi indevidamente ampliada exige prova pericial; resta, pois, infensa de apreciação nos limites estreitos da exceção de pré-executividade.

4. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020818-33.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 19/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/01/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. MATÉRIA QUE NECESSITA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO INTERNO CONTRA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL PREJUDICADO.

- A exceção de pré-executividade pode ser utilizada nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória (Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo de controvérsia).
- A Súmula nº 393 do STJ dispõe: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória (ressaltada). Outros julgados do STJ também admitem que as matérias exclusivamente de direito possam ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade, mas igualmente desde que seja prescindível a dilação probatória.
- In casu, a despeito de a matéria suscitada ser de direito, há necessidade de dilação probatória, a fim de demonstrar eventual excesso de execução, à vista de que é necessário comprovar que, concretamente, o cálculo da receita bruta foi diverso do faturamento do contribuinte, vale dizer, incluiu indevidamente na base de cálculo dos tributos receitas diversas, como o aduzido montante relativo ao ICMS (RE 574.706/PR). A alegação necessita de dilação probatória para que se reconheça eventual nulidade do título, que goza de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, parágrafo único, da LEF), e haja a extinção da execução.

- Desse modo, a matéria não pode ser suscitada por meio de exceção de pré-executividade.

- Por fim, à vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

- Agravo de instrumento desprovido e agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002106-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 12/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/12/2018)

Destaque-se, sobre o tema dilação probatória, a Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*".

Sendo assim, entendo inviável a discussão posta em sede de exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, por fundamento diverso.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. ACOLHIMENTO QUE REQUER PROVA CABAL PRÉ-CONSTITUÍDA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. AGRAVO PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.
2. O STF pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. Entendimento majoritário desta Corte no sentido de que a matéria questionada pode ser analisada por meio de exceção de pré-executividade. Ressalva-se, contudo, que a parte que alega referido excesso de execução deve juntar aos autos elementos suficientes que permitam o reconhecimento de pronto pelo juízo, respeitando a estreiteza da via excepcional de defesa.
4. No caso dos autos, verifica-se que a executada, em sua exceção de pré-executividade, apenas alega genericamente a tese jurídica sobre a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sem fazer qualquer prova de que é regular contribuinte do ICMS e do quanto estaria sendo cobrado em excesso.
5. Embora se encontre reconhecida, pela Suprema Corte, a inconstitucionalidade da inserção do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, isso não significa que a tese possa ser alegada em abstrato, como uma carta branca capaz de nulificar todo título executivo que veicule referida cobrança, em total desrespeito às disposições legais de presunção de certeza e liquidez da Dívida Ativa regularmente inscrita, conforme art. 204 do CTN e art. 3º da LEF.
6. Necessário destacar que o PIS e a COFINS, assim como o ICMS, são tributos sujeitos a lançamento por homologação, que decorre de declaração fornecida pelo próprio contribuinte e cuja competência para instituir e cobrar é atribuída a entes federativos diversos (União e Estados).
7. Cumpre ao contribuinte, sujeito que efetivamente possui as informações necessárias, demonstrar a existência e quantificar os valores pagos a título de ICMS, permitindo à União proceder ao recálculo, com a devida exclusão do excesso inconstitucional.
8. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, sendo que os Des. Fed. MAIRAN MAIA e NELTON DOS SANTOS, o faziam por fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028947-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: INGREDIENTE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS - EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DEGNET DEUS - SP214612

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028947-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: INGREDIENTE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DEGNET DEUS - SP214612
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INGREDIENTE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS – EIRELI em face de decisão, proferida em sede de execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada por entender que a matéria aduzida demandaria dilação probatória, orientando a parte executada se valer do meio processual adequado para deduzir sua pretensão, após garantido o juízo.

Alega a agravante, em síntese, que a matéria arguida em sede de exceção é de ordem pública, passível de conhecimento de ofício pelo juízo, pois se trata de nulidade da execução fiscal por ausência de certeza do título executivo. Afirma ser indevida a cobrança de anuidades pelo Conselho exequente em razão de a atividade básica da agravante não estar relacionada à prática de medicina veterinária, o que dispensa dilação probatória, demandando apenas análise da lei. Ao final, pugna pela reforma da decisão de primeiro grau, para que seja acolhida a exceção de pré-executividade oposta, extinguindo-se a execução.

Sem contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028947-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: INGREDIENTE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DEGNET DEUS - SP214612
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consoante jurisprudência majoritária, a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impositivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução.

Humberto Theodoro Júnior leciona que *"o que se reclama para permitir a defesa fora dos embargos do devedor é versar ela sobre questão de direito ou de fato documentalmente provado. Se houver necessidade de maior pesquisa probatória, não será própria a exceção de pré-executividade"*. (Processo de Execução, 21ª Edição, Livraria e Editora Universitária de Direito, pág. 423).

No caso *sub judice*, entendo que a matéria arguida pelo agravante pode ser analisada pela via estreita da exceção, visto que estritamente de direito cuja prova documental produzida é suficiente para atestar as alegações.

Examinando-se os documentos juntados aos autos, observa-se que a executada estabeleceu como objeto da atividade: *"exploração do ramo de comércio atacadista de alimentos para animais, depósito de mercadorias e distribuidora em geral."* (6ª Alteração e Consolidação do Contrato Social, Cláusula 2ª – ID. 7856608, p. 03)

Por seu turno, no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica consta como descrição da atividade econômica principal da empresa individual: *"Comércio atacadista de alimentos para animais"*, e como descrição das atividades econômicas secundárias: *"Depósitos de mercadorias para terceiros, exceto armazéns gerais e guarda-móveis"* (ID. 7856597, p. 08).

A Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Nesse sentido, e atendendo a critério de raciocínio finalístico, a venda de rações e depósito de mercadorias, que tem natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária.

Ademais, a Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, em seus artigos 5º e 6º prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se insere, no rol de exclusividade, o comércio varejista. Ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, nos termos do artigo 7º da lei supracitada, competem a fiscalização do exercício da profissão de médico-veterinário, donde se conclui que, não sendo o comércio varejista atividade exclusiva daquele profissional, não há espaço para a atuação daqueles órgãos.

Cito os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO E RAÇÃO ANIMAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento segundo o qual a empresa cuja atividade precípua é o comércio varejista de produtos avícolas, agrícolas e veterinários em geral, com compra e venda de artigos do ramo, não está obrigada ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, à vista de essa atividade - mera comercialização dos produtos - não constituir atividade-fim da medicina veterinária. A propósito: REsp 1.542.189/SE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26/8/2015; AgRg nos EDcl no AREsp 526.496/PR, Rel. Min. Olindo Menezes - Convocado, Primeira Turma, DJe 8/10/2015.

2. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 871.957/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 07/03/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO VETERINÁRIO E RAÇÃO ANIMAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE.

I - A empresa cuja atividade precípua é o comércio varejista de medicamentos veterinários, ração animal e armarinho, não está obrigada ao registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, à vista de essa atividade - mera comercialização dos produtos - não constituir atividade-fim da medicina veterinária.

II - Recurso especial improvido."

(REsp 1542189/SE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 26/08/2015)

Desta feita, considerando que a atividade exercida pela agravante não está sujeita à fiscalização do Conselho exequente, as alegações da agravante devem ser acolhidas para reconhecer ilegítima a cobrança das anuidades em tela. Por conseguinte, com o acolhimento da exceção de pré-executividade, a execução fiscal deverá ser extinta, nos termos do artigo 485, IV, do CPC.

Por oportuno, colaciono precedente desta E. Turma em caso similar:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMÉRCIO - ATIVIDADE QUE NÃO EXIGE CONHECIMENTO ESPECÍFICO INERENTES À MEDICINA VETERINÁRIA- LEI 5.517/68 - ACOLHIMENTO - EXTINÇÃO DO EXECUTIVO- RECURSO PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4. A agravante atua no comércio, conforme se depreende da análise dos documentos acostados aos autos (fls. 115 e 120), não desempenhando atividade que exija conhecimentos específicos inerentes à medicina veterinária.

5. Como a atividade econômica exercida pela recorrente não se enquadra dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário, configura-se a desnecessidade de contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68. Precedentes.

6. Comprovado que a atividade da excipiente não enseja a cobrança em questão (anuidades), sendo de rigor o acolhimento da exceção apresentada para extinguir a execução fiscal, nos termos do art. 267, IV, CPC.

7. Agravo de instrumento provido.” – g.m.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 489584 - 0030863-94.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2013)

O contribuinte viu-se obrigado a ter gastos com contratação de profissionais da advocacia para sua defesa na presente ação e veicular seu inconformismo. Reconhecida razão em sua impugnação, faz jus ao recebimento dos respectivos honorários de sucumbência, em decorrência da aplicação do princípio da causalidade.

Nesse sentido, pacífico o entendimento do STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTAS DE TRÂNSITO. EXERCÍCIO DO ANO 2000. CONSTATAÇÃO DE QUE HOUVE ALIENAÇÃO DO VEÍCULO. BLOQUEIO ADMINISTRATIVO DA TRANSMISSÃO DA PROPRIEDADE REALIZADO NO MÊS DE JULHO DO MESMO ANO. INTELIGÊNCIA DO ART. 134 DO CTB. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, decidiu por afastar a responsabilidade por multas de trânsito do antigo proprietário do veículo, "pois à época das infrações já era público que não mais detinha a posse do bem" (fl. 96, e-STJ).

2. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado - quando suficiente para a manutenção de suas conclusões - impede a apreciação do Recurso Especial.

3. Ademais, rever o entendimento consignado pela Corte local, de que o bloqueio da transmissão do domínio do veículo alcança a finalidade a que se destina o art. 134 do CTB, requer revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é de ser cabível a fixação de honorários de sucumbência quando a Exceção de Pré-Executividade for acolhida para extinguir total ou parcialmente a execução, em homenagem aos princípios da causalidade e da sucumbência.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.” – g.m.

(REsp 1670590 / SP - 2017/0100312-5. Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN. Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento: 27/06/2017. Data da Publicação/Fonte: DJe 30/06/2017)

Não é outro o entendimento desta Terceira Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÚMULA Nº 393 DO STJ. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DO TRANSCURSO DE MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO E O AJUIZAMENTO DO FEITO APENAS EM RELAÇÃO À PARTE DA COBRANÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EXTINÇÃO DE PARTE DA EXECUÇÃO POR PRESCRIÇÃO. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO PROVIDO EM PARTE. AGRAVO INTERNO DA EXECUTADA PROVIDO.

1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "ex officio", e independentemente de dilação probatória. O enunciado da Súmula nº 393 do STJ também é na mesma linha: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Evidente que questões a respeito de prescrição podem ser discutidas por meio do expediente em questão, sendo os elementos dos autos suficientes para tanto, de sorte que não comporta acolhida a irresignação da exequente neste particular.*

2. 1. *De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, a "ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". Quanto ao termo inicial da fluência do prazo prescricional, entende-se sua ocorrência a partir da entrega da declaração.*

3. *Recorde-se ainda que, conforme firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, o marco interruptivo da prescrição deve retroagir para a data do ajuizamento da execução fiscal, nos termos do art. 174, I, do Código Tributário Nacional e do art. 219, §1º, do Código de Processo Civil de 1973 (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).*

4. *No presente caso, cumpre afastar o reconhecimento da prescrição em relação aos créditos indicados nos anexos da CDA de nº 80606102505-47 relativos à declaração de nº 0000.100.2002.21149192, entregue em 15/08/2002, tendo em vista o ajuizamento do feito executivo em 03/07/2007, comportando provimento o agravo interno da União em relação a tal aspecto.*

5. **"A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é de ser cabível a fixação de honorários de sucumbência quando a Exceção de Pré-Executividade for acolhida para extinguir total ou parcialmente a execução, em homenagem aos princípios da causalidade e da sucumbência" (REsp 1670590/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017).**

6. **Quanto aos honorários advocatícios, cabível sua fixação, diante da extinção parcial da execução em Primeiro Grau, o que enseja a condenação da exequente aos ônus sucumbenciais, motivo pelo qual comporta acolhida o agravo interno da executada.**

7. *Agravo interno da UNIÃO provido em parte e agravo interno de ESQUADRÃO PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA LTDA. provido." – g.m.*

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 404889 / SP / 0012766-17.2010.4.03.0000. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 22/11/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017)

Portanto, de rigor a condenação do CRMV ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da execução, devidamente atualizado, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento da executada para acolher a exceção de pré-executividade e extinguir a execução fiscal, com fundamento no art. 485, IV, CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRMV – COBRANÇA DE ANUIDADES. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. ATIVIDADE COMERCIAL NÃO SUJEITA AO REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. PROVA DOCUMENTAL SUFICIENTE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Consoante jurisprudência majoritária, a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.
2. No caso *sub judice*, entendo que a matéria arguida pelo agravante pode ser analisada pela via estreita da exceção, visto que a prova documental produzida é suficiente para atestar suas alegações.
3. Examinando-se os documentos juntados aos autos, observa-se que a executada estabeleceu como objeto da atividade: “*exploração do ramo de comércio atacadista de alimentos para animais, depósito de mercadorias e distribuidora em geral.*” (6ª Alteração e Consolidação do Contrato Social, Cláusula 2ª – ID. 7856608 , p. 03) Por seu turno, no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica consta como descrição da atividade econômica principal da empresa individual: “*Comércio atacadista de alimentos para animais*”, e como descrição das atividades econômicas secundárias: “*Depósitos de mercadorias para terceiros, exceto armazéns gerais e guarda-móveis*” (ID. 7856597, p. 08).
4. A Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Nesse sentido, e atendendo a critério de raciocínio finalístico, a venda de rações e depósito de mercadorias, que tem natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária.
5. A Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, em seus artigos 5º e 6º prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se insere, no rol de exclusividade, o comércio varejista. Ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, nos termos do artigo 7º da lei supracitada, competem a fiscalização do exercício da profissão de médico-veterinário, donde se conclui que, não sendo o comércio varejista atividade exclusiva daquele profissional, não há espaço para a atuação daqueles órgãos. Precedentes do STJ.
6. Acolhidas as alegações da agravante, mostra-se ilegítima a cobrança das anuidades em tela. Por conseguinte, com o acolhimento da exceção de pré-executividade, a execução fiscal deverá ser extinta, nos termos do artigo 485, IV, do CPC.
7. Condenação do CRMV ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da execução, devidamente atualizado, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, do CPC.
8. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025218-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ADVANCED MANUFACTURING SYSTEMS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MACHADO DE CAMPOS FILHO - SP24297-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025218-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ADVANCED MANUFACTURING SYSTEMS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Advanced Manufacturing Systems Ltda em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, a fim de afastar (i) a consumação da prescrição, bem como (ii) a legitimidade da pessoa jurídica para discorrer acerca da permanência de seus sócios no polo passivo do feito executivo. Ainda, consignou-se a impossibilidade de análise da compensação na estreita via eleita, porquanto imprescindível a correspondente dilação probatória.

Em suas razões de recurso, sustenta, em suma, (i) a consumação da prescrição, na medida em que teria havido o decurso de prazo superior a cinco anos entre o vencimento dos débitos e a propositura da respectiva execução fiscal; (ii) a ocorrência da prescrição intercorrente, já que não houve qualquer movimentação no interregno compreendido entre 28/07/05 e 12/01/17; (iii) a oponibilidade do pagamento realizado por meio de compensação administrativa, não podendo arcar com a demora advinda da atuação fazendária em reconhecê-la; e, por fim, (iv) a impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à figura dos sócios, já que a certidão de oficial de justiça não é contemporânea à inatividade da empresa, tampouco houve a instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Apresentada a contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025218-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ADVANCED MANUFACTURING SYSTEMS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MACHADO DE CAMPOS FILHO - SP24297-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabimento da exceção de pré-executividade

Inicialmente, cumpre salientar que, conquanto os embargos à execução sejam o meio próprio à defesa na execução fiscal, a exceção de pré-executividade tem lugar nas hipóteses em que se visa à discussão de questões de ordem pública, cognoscíveis de ofício, e que não demandem dilação probatória, tais como as condições da ação, a prescrição, a decadência ou a patente nulidade do título executivo.

Sob tal perspectiva, estabelece a Súmula nº 393 do STJ que *"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"*.

Em linha com o referido enunciado, esta Corte tem se manifestado nos seguintes termos (g.n.):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÚMULA Nº 393 DO STJ. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO POR LIMINAR EM ANTERIOR MANDADO DE SEGURANÇA SOMENTE DEPOIS DO AJUIZAMENTO DO FEITO EXECUTIVO. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. CONSTITUIÇÃO PELA ENTREGA DAS DECLARAÇÕES. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA QUE IMPEDIU O TRANSCURSO DO LAPSO PRESCRICIONAL, TENDO O FEITO SIDO AJUIZADO NO PRAZO, À LUZ DA DOCUMENTAÇÃO DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. **Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "ex officio", e independentemente de dilação probatória. O enunciado da Súmula nº 393 do STJ também é na mesma linha: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Questões a respeito de prescrição, decadência, suspensão da exigibilidade do crédito, assim como sobre sua certeza e liquidez podem ser discutidas por meio do expediente em questão, desde que haja a devida documentação nos autos.** 2. Em relação ao mandado de segurança nº 0002301-50.2008.4.03.6100, a decisão determinando a suspensão da exigibilidade da cobrança da certidão da dívida executada somente foi proferida após o ajuizamento do feito executivo, de sorte que o writ não pode ser tido como impeditivo à distribuição da execução. (...) 7. Ocorre que, enquanto "há pendência de recurso administrativo, não correm os prazos prescricional e decadencial" (STJ - REsp 718.139/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 23.4.2008). Na hipótese, a execução foi ajuizada em 2008. Entretanto, conforme se nota da documentação dos autos, a exigibilidade do crédito estava suspensa por força de liminar em mandado de segurança, entre abril de 1995 e outubro de 2002, quando transitado em julgado o feito. No mais, segundo narrado nas razões recursais, o processo administrativo iniciou logo no ano seguinte, a partir de quando encetada a discussão administrativa. 8. Agravo desprovido.

(TRF3 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 390193 0039198-10.2009.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. CABIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. NULIDADE DA CDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO IMPROVIDO. - **Não obstante, serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. STJ firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. Entendimento firmado na Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça. No caso, as alegações da excepta podem ser comprovadas com exame acurado dos documentos trazidos aos autos.** - As anuidades devidas a Conselhos Profissionais, são contribuições do interesse das categorias profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício. Assim é que, a constituição do crédito tributário só ocorre validamente quando o contribuinte é notificado do lançamento, formalizado em documento enviado pelo Conselho Profissional, contendo o valor do débito e a data do vencimento, além de outras informações, para que realize o pagamento do tributo ou a impugnação administrativa. (...) - De rigor a manutenção da r. sentença que declarou a nulidade do lançamento tributário referente à CDA nº 035324/2006, ante a ausência de comprovação da notificação do contribuinte para pagamento. - Apelação improvida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1558264 0015628-10.2008.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/12/2017)

Termo inicial da prescrição da pretensão executiva

O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: *"Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GIA, entre outros), mas não pagos"*. A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.

No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do lapso prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GIA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte:

a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GIA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do lapso prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte;

b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.

Noutro passo, nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavratura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.

Termo final da prescrição da pretensão executiva

Por intermédio do mesmo julgado (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.

Cumprido transcrever a ementa do julgado paradigmático em questão, em seus itens mais relevantes ao tema ora em análise:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. [...] 13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN). 14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. 17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC). 18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002. 19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.

Prescrição intercorrente

A caracterização da prescrição intercorrente, na forma do art. 40 da Lei nº 6.830/80, não prescinde da demonstração, por parte do executado, de que a paralisação do feito executivo tenha se dado em razão da inércia injustificada perpetrada pela exequente, sendo, portanto, insuficiente perquirir, pura e simplesmente, o decurso do prazo quinquenal.

Neste sentido (g.n.):

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INMETRO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. APELAÇÃO DO INMETRO PROVIDA. APELAÇÃO DA EXECUTADA NÃO CONHECIDA. (...) 2. Primeiramente, perfilha-se esta C. Turma ao entendimento do C. STJ de que, não localizados bens penhoráveis (ou o próprio devedor), suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. 3. O art. 40, da Lei nº 6.830/80, concede ao exequente o prazo máximo de um ano para que este localize o devedor e/ou bens penhoráveis, período durante o qual deixa de fluir o prazo prescricional. Grosso modo, trata-se do acréscimo de 1 (um) ano ao prazo prescricional quinquenal, e não de conditio sine qua non para a fluência do prazo prescricional, como quer fazer crer a apelante. 4. Da leitura dos autos, percebe-se que em 14 de março de 2008, o Magistrado a quo determinou que a exequente se manifestasse sobre o prosseguimento do feito (fl. 239), sendo que a intimação, com vista dos autos, do Procurador da exequente não se concluiu por causa de movimento grevista (fl. 240). 5. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente. 6. Assim, de rigor a anulação da r. sentença recorrida, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito. 7. Apelação do INMETRO provida. 8. Recurso de apelação da COMERCIAL PADOVESI e OUTROS, não conhecido.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2130089 0000088-97.2002.4.03.6127, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2018)

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INÉRCIA DA EXEQUENTE POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. APELAÇÃO DESPROVIDA. - A questão vertida nos autos consiste na verificação da ocorrência de prescrição intercorrente. - Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente. - In casu, considerando que o feito executivo permaneceu paralisado por período superior a cinco anos, sem que a Fazenda Nacional tenha requerido qualquer diligência útil ao prosseguimento da ação ou apontado causas de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, deve ser mantida a r. sentença que reconheceu a prescrição intercorrente. - Apelação desprovida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2301483 0011612-56.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Conforme posicionamento consolidado no Superior Tribunal de Justiça há prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão (um ano), o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos, contados da data do arquivamento, por culpa da exequente, podendo, ainda, ser decretada ex officio pelo magistrado, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, conforme previsão do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, acrescentado pela Lei nº 11.051/2004. 2. No caso dos autos o feito não permaneceu no arquivo por mais de cinco anos e, além disso, não ficou constatada a inércia do credor, muito pelo contrário, o que se denota da análise dos autos é que o exequente foi sempre diligente e procedeu ao regular andamento do feito desde o seu início. Não está configurada a prescrição intercorrente. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587795 0016436-53.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2017)

Com efeito, tendo a execução fiscal sido proposta e, por desídia da exequente, permanecer arquivado sem qualquer diligência útil à persecução do crédito pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados do decurso do período de 1 (um) ano de suspensão, de rigor a declaração da prescrição intercorrente, após oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.

Redirecionamento da execução fiscal à figura dos sócios – Legitimidade

Na forma preconizada pelo art. 18 do CPC, ressalvadas as hipóteses previstas no ordenamento jurídico, não se faculta a postulação de direito alheio em nome próprio, *in verbis*:

Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.

Parágrafo único. Havendo substituição processual, o substituído poderá intervir como assistente litisconsorcial.

Diante de tal disposição, oportuno frisar que a pessoa jurídica não possui legitimidade para formular pretensão recursal no interesse de seus sócios, a fim de escusá-los de eventual responsabilização pessoal.

Sobre o tema (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ILEGITIMIDADE RECURSAL DA PESSOA JURÍDICA. RECURSO REPETITIVO. REVISÃO. INCURSÃO NO ACERVO FÁTICO E PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. 1. Conforme entendimento adotado pelo STJ, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, "a pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio" (STJ, REsp 1.347.627/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, DJe de 21/10/2013). 2. No que diz respeito à pretensão veiculada pelos demais recorrentes, incide o óbice da Súmula 7/STJ, pois a argumentação por eles veiculada é de que "a documentação juntada com os Embargos e com o Recurso de Apelação atesta que a empresa nunca deixou de operar" (fl. 234, e-STJ). 3. Tal assertiva contrasta com a premissa adotada no acórdão hostilizado, de que "não há qualquer demonstração de qualquer funcionamento da sociedade, principalmente à época da constatação pelos Oficiais de Justiça que a empresa estava desativada" (fl. 185, e-STJ). 4. A revisão do fundamento adotado pela Corte local exige incursão no acervo fático-probatório dos autos, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 5. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 6. Recurso Especial não conhecido.

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1696989 2017.02.02673-7, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA SÓCIO. RECURSO DA PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. I. Panhossi & Mathias Ltda. não tem legitimidade para interpor recurso em favor dos sócios. II. O redirecionamento da execução fiscal baseado na dissolução irregular da sociedade afeta apenas os interesses dos responsáveis tributários. Eles, como titulares de personalidade jurídica própria, devem ingressar em juízo e questionar a sujeição passiva. III. A organização empresarial não impugna a dissolução irregular isoladamente, para reafirmar o funcionamento; fú-lo com o objetivo de eximir os sócios de responsabilidade, assumindo a defesa de direito alheio, em violação à regra de legitimidade (artigo 17 do CPC). IV. Embora a exceção de executividade tenha objetivado também a decretação de prescrição, Panhossi & Mathias Ltda. não devolveu a matéria ao Tribunal; a pessoa jurídica se limitou a recorrer do redirecionamento da execução, o que, segundo os parâmetros já indicados, não é possível. V. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF3 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 595014 0002234-37.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018)

Do caso concreto

No presente caso, controverte-se acerca da consumação da prescrição em relação aos débitos inscritos sob a CDA nº 80 2 02 025545-10, referentes ao período de apuração ano base/exercício de 1997/1998 (fls. 2/9, ID 6906562).

Consoante se depreende dos documentos acostados aos autos, os referidos créditos tributários foram definitivamente constituídos mediante declaração (DCTF) identificada pelo nº 3371756, cuja entrega se deu em **27/05/98** (fl. 1, ID 11241423).

Neste aspecto, considerando-se que a execução fiscal foi ajuizada em **16/05/03**, com a correspondente citação datada de **01/07/03**, marco interruptivo da prescrição, tendo em vista que o despacho citatório foi proferido anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/05, não há que se falar em consumação do lustro prescricional (fl. 2, ID 6906562 e fl. 2, ID 6406564).

Na mesma esteira, não se infere dos documentos que instruem o presente recurso que a exequente tenha dado causa a qualquer paralisação injustificada na percepção de seu crédito, sendo insuficiente para tanto, na linha dos precedentes acima colacionados, o mero decurso do prazo quinquenal, na forma do art. 40 da Lei nº 6.830/80.

Ainda, é possível aferir que a r. decisão agravada, ao reconhecer a ilegitimidade da recorrente para discorrer acerca da possibilidade de exclusão de seus sócios do polo passivo da execução fiscal, está em consonância com o entendimento jurisprudencial esposado alhures.

Com efeito, consignou o MM. Juízo *a quo* que (fls. 2/3, ID 6906555):

“Os argumentos lançados pela parte executada às fls. 168/170, acerca de sua atividade em endereço que indica, são absolutamente inverídicos e protelatórios, considerando o quanto certificado pelo Sr. Oficial de Justiça em sua certidão da fl. 182, o que torna evidente a dissolução irregular. Ademais, a empresa executada não tem legitimidade para postular a permanência dos sócios no polo passivo, a teor do disposto no artigo 18, “caput”, do CPC”

Por fim, estatui a r. decisão recorrida que a questão da compensação não poderia ter sido ventilada por meio da estreita via da exceção de pré-executividade, porquanto imprescindível a correspondente dilação probatória, nos seguintes termos:

“(…) No entanto, deve existir prova documental inequívoca, aferível de plano, sem dilação probatória, o que não é o caso dos autos. Nesse sentido, Súmula 393 do E. STJ: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”. Dessa forma, a matéria articulada pelo (a) excipiente deve ser apreciada em embargos, após garantido o juízo”

Deveras, a recorrente não se desincumbiu do ônus de infirmar a conclusão expendida, mormente ante a alegação de que a indigitada compensação ainda não teria sido formalmente processada pela Receita Federal, apontado para a inexistência da respectiva prova em razão da demora oposta pela própria Administração Fiscal (fl. 10, ID 6906554).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – HIPÓTESES DE CABIMENTO — PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO DA CONTAGEM DO PRAZO – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECLARAÇÃO – INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO - DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – INÉRCIA DA EXEQUENTE – PARALISAÇÃO DO FEITO – NÃO DEMONSTRADA – INTERESSE DOS SÓCIOS. LEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA

1. Conquanto os embargos à execução sejam o meio próprio à defesa na execução fiscal, a exceção de pré-executividade tem lugar nas hipóteses em que se visa à discussão de questões de ordem pública, conhecíveis de ofício, e que não demandem dilação probatória, tais como as condições da ação, a prescrição, a decadência ou a patente nulidade do título executivo. Súmula 393 do STJ. Precedentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: "*Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GIA, entre outros), mas não pagos*". A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.
3. No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do lapso prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GIA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte: a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GIA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do lapso prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte; b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.
4. Noutro passo, nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma autuação fiscal (lavratura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a autuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.
5. Por intermédio do mesmo julgado (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.
6. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapso prescricional não restou interrompido.
7. A caracterização da prescrição intercorrente, na forma do art. 40 da Lei nº 6.830/80, não prescinde da demonstração, por parte do executado, de que a paralisação do feito executivo tenha se dado em razão da inércia injustificada perpetrada pela exequente, sendo, portanto, insuficiente perquirir, pura e simplesmente, o decurso do prazo quinquenal. Precedentes.
8. Tendo a execução fiscal sido proposta e, por desídia da exequente, permanecer arquivado sem qualquer diligência útil à persecução do crédito pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados do decurso do período de 1 (um) ano de suspensão, de rigor a declaração da prescrição intercorrente, após oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.
9. Na forma preconizada pelo art. 18 do CPC, ressalvadas as hipóteses previstas no ordenamento jurídico, não se faculta a postulação de direito alheio em nome próprio. Diante de tal disposição, a pessoa jurídica não possui legitimidade para formular pretensão recursal no interesse de seus sócios, a fim de escusá-los de eventual responsabilização pessoal. Precedentes.
10. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029107-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: K.J. INDUSTRIAS REUNIDAS DE PLASTICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL ELITA ALVES PRETO - SP108004-A, JESSICA PEREIRA ALVES - SP330276-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029107-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: K.J. INDUSTRIAS REUNIDAS DE PLASTICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL ELITA ALVES PRETO - SP108004, JESSICA PEREIRA ALVES - SP330276

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KJ Indústrias Reunidas de Plástico EIRELI – EPP em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, porquanto consignado que as matérias deduzidas demandariam a correspondente instrução, incabível por meio da via eleita.

Em suas razões de recurso, sustenta, em suma, que a prescrição constitui matéria passível de ser conhecida pela estreita via da exceção de pré-executividade. Assim, tendo a execução fiscal ficado sem qualquer andamento no período compreendido entre dezembro de 2008 a fevereiro de 2014, deve ser declarada a ocorrência da prescrição intercorrente, com base no princípio da segurança jurídica.

Apresentada a contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029107-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: K.J. INDUSTRIAS REUNIDAS DE PLASTICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL ELITA ALVES PRETO - SP108004, JESSICA PEREIRA ALVES - SP330276

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabimento da exceção de pré-executividade

Inicialmente, cumpre salientar que, conquanto os embargos à execução sejam o meio próprio à defesa na execução fiscal, a exceção de pré-executividade tem lugar nas hipóteses em que se visa à discussão de questões de ordem pública, cognoscíveis de ofício, e que não demandem dilação probatória, tais como as condições da ação, a prescrição, a decadência ou a patente nulidade do título executivo.

Sob tal perspectiva, estabelece a Súmula nº 393 do STJ que *"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"*.

Em linha com o referido enunciado, esta Corte tem se manifestado nos seguintes termos (g.n.):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÚMULA Nº 393 DO STJ. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO POR LIMINAR EM ANTERIOR MANDADO DE SEGURANÇA SOMENTE DEPOIS DO AJUIZAMENTO DO FEITO EXECUTIVO. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. CONSTITUIÇÃO PELA ENTREGA DAS DECLARAÇÕES. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA QUE IMPEDIU O TRANSCURSO DO LAPSO PRESCRICIONAL, TENDO O FEITO SIDO AJUIZADO NO PRAZO, À LUZ DA DOCUMENTAÇÃO DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. **Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "ex officio", e independentemente de dilação probatória. O enunciado da Súmula nº 393 do STJ também é na mesma linha: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Questões a respeito de prescrição, decadência, suspensão da exigibilidade do crédito, assim como sobre sua certeza e liquidez podem ser discutidas por meio do expediente em questão, desde que haja a devida documentação nos autos.** 2. Em relação ao mandado de segurança nº 0002301-50.2008.4.03.6100, a decisão determinando a suspensão da exigibilidade da cobrança da certidão da dívida executada somente foi proferida após o ajuizamento do feito executivo, de sorte que o writ não pode ser tido como impeditivo à distribuição da execução. (...) 7. Ocorre que, enquanto "há pendência de recurso administrativo, não correm os prazos prescricional e decadencial" (STJ - REsp 718.139/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 23.4.2008). Na hipótese, a execução foi ajuizada em 2008. Entretanto, conforme se nota da documentação dos autos, a exigibilidade do crédito estava suspensa por força de liminar em mandado de segurança, entre abril de 1995 e outubro de 2002, quando transitado em julgado o feito. No mais, segundo narrado nas razões recursais, o processo administrativo iniciou logo no ano seguinte, a partir de quando encetada a discussão administrativa. 8. Agravo desprovido.

(TRF3 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 390193 0039198-10.2009.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. CABIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. NULIDADE DA CDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO IMPROVIDO. - **Não obstante, serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. STJ firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. Entendimento firmado na Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça. No caso, as alegações da excepta podem ser comprovadas com exame acurado dos documentos trazidos aos autos.** - As anuidades devidas a Conselhos Profissionais, são contribuições do interesse das categorias profissionais, de natureza tributária e sujeitas a lançamento de ofício. Assim é que, a constituição do crédito tributário só ocorre validamente quando o contribuinte é notificado do lançamento, formalizado em documento enviado pelo Conselho Profissional, contendo o valor do débito e a data do vencimento, além de outras informações, para que realize o pagamento do tributo ou a impugnação administrativa. (...) - De rigor a manutenção da r. sentença que declarou a nulidade do lançamento tributário referente à CDA nº 035324/2006, ante a ausência de comprovação da notificação do contribuinte para pagamento. - Apelação improvida.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1558264 0015628-10.2008.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/12/2017)

Sobre o tema ora versado, impende salientar que a caracterização da prescrição intercorrente, na forma do art. 40 da Lei nº 6.830/80, não prescinde da demonstração, por parte do executado, de que a paralisação do feito executivo tenha se dado em razão da inércia injustificada perpetrada pela exequente, sendo, portanto, insuficiente perquirir, pura e simplesmente, o decurso do prazo quinquenal.

Neste sentido (g.n.):

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INMETRO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. APELAÇÃO DO INMETRO PROVIDA. APELAÇÃO DA EXECUTADA NÃO CONHECIDA. (...) 2. Primeiramente, perfilha-se esta C. Turma ao entendimento do C. STJ de que, não localizados bens penhoráveis (ou o próprio devedor), suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. 3. O art. 40, da Lei nº 6.830/80, concede ao exequente o prazo máximo de um ano para que este localize o devedor e/ou bens penhoráveis, período durante o qual deixa de fluir o prazo prescricional. Grosso modo, trata-se do acréscimo de 1 (um) ano ao prazo prescricional quinquenal, e não de conditio sine qua non para a fluência do prazo prescricional, como quer fazer crer a apelante. 4. Da leitura dos autos, percebe-se que em 14 de março de 2008, o Magistrado a quo determinou que a exequente se manifestasse sobre o prosseguimento do feito (fl. 239), sendo que a intimação, com vista dos autos, do Procurador da exequente não se concluiu por causa de movimento grevista (fl. 240). 5. **O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente.** 6. Assim, de rigor a anulação da r. sentença recorrida, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito. 7. Apelação do INMETRO provida. 8. Recurso de apelação da COMERCIAL PADOVESI e OUTROS, não conhecido.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2130089 0000088-97.2002.4.03.6127, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2018)

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INÉRCIA DA EXEQUENTE POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. APELAÇÃO DESPROVIDA. - A questão vertida nos autos consiste na verificação da ocorrência de prescrição intercorrente. - **Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente. - In casu, considerando que o feito executivo permaneceu paralisado por período superior a cinco anos, sem que a Fazenda Nacional tenha requerido qualquer diligência útil ao prosseguimento da ação ou apontado causas de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, deve ser mantida a r. sentença que reconheceu a prescrição intercorrente. - Apelação desprovida.**

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2301483 0011612-56.2018.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. **Conforme posicionamento consolidado no Superior Tribunal de Justiça há prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão (um ano), o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos, contados da data do arquivamento, por culpa da exequente, podendo, ainda, ser decretada ex officio pelo magistrado, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, conforme previsão do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, acrescentado pela Lei nº 11.051/2004.** 2. No caso dos autos o feito não permaneceu no arquivo por mais de cinco anos e, além disso, não ficou constatada a inércia do credor, muito pelo contrário, o que se denota da análise dos autos é que o exequente foi sempre diligente e procedeu ao regular andamento do feito desde o seu início. Não está configurada a prescrição intercorrente. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587795 0016436-53.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2017)

Com efeito, tendo a execução fiscal sido proposta e, por desídia da exequente, permanecer arquivado sem qualquer diligência útil à persecução do crédito pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados do decurso do período de 1 (um) ano de suspensão, de rigor a declaração da prescrição intercorrente, após oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.

Entretanto, não há que se falar em consumação da prescrição intercorrente se o feito executivo estiver suspenso em razão de parcelamento a que o contribuinte aderir, já que, nestes casos, a própria exigibilidade do crédito tributário restará suspensa.

Assim, diante da impossibilidade de exercício efetivo da pretensão executiva, não há que se falar em curso do prazo prescricional.

Sob esta perspectiva, elucidativos os seguintes precedentes (g.n.):

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DESCABIMENTO. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO. 1. Descabida a declaração da prescrição intercorrente para o redirecionamento, porque a inclusão da agravada no polo passivo não se fundou em redirecionamento, mas em formação de grupo econômico, hipótese que configura reconhecimento de responsabilidade solidária, nos termos do artigo 124, inciso I, c/c o artigo 133, inciso I, ambos do Código Tributário Nacional. 2. Com efeito, tratando-se de grupo econômico, não se cuida de redirecionar a execução fiscal para pessoa diversa, mas, antes, de estendê-la para um braço da mesma pessoa executada. Os integrantes do grupo sujeitam-se a um período prescricional idêntico, pois, conforme o disposto no artigo 125, inciso III, do Código Tributário Nacional, um dos efeitos da solidariedade é que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica os demais. 3. A matéria já foi enfrentada por esta E. Turma, restando consignado que "não se trata de sujeição passiva tributária de terceiro, que demanda abuso de personalidade jurídica e prevê naturalmente um limite temporal de ativação (artigo 135 do CTN). Os integrantes do grupo respondem simultaneamente pelo passivo tributário e estão sujeitos a um período prescricional idêntico. Diferentemente daquela, a responsabilidade tributária dos devedores solidários não se decompõe e não dá origem a um prazo adicional de exigibilidade" (AI 00068295520124030000, Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 de 18/03/2016). 4. **De toda sorte, eventual prescrição intercorrente somente restaria caracterizada com a demonstração de inércia culposa do exequente, o que não ocorreu nos autos. Conforme se evidencia, desde o despacho que determinou a citação do contribuinte, em abril de 2008, a Fazenda Pública vem buscando a satisfação do seu crédito, além de ter havido a suspensão do executivo fiscal - e, por conseguinte, do prazo prescricional - em razão da adesão a parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para a devedora solidária.** 5. Agravo provido para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente e reincluir a empresa agravada no polo passivo da execução fiscal.*

(TRF3 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 570669 0026476-31.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. APELAÇÃO PROVIDA. - A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.102.554/MG, recurso submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que, nos casos em que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos, contados da decisão que determina o arquivamento. - **Salienta-se, entretanto, que a diretriz jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte. - Na hipótese destes autos, embora os autos tenham permanecidos arquivados no período entre 20/11/2005 e 28/06/2016, não se verifica a ocorrência da prescrição, porque o prazo prescricional intercorrente foi interrompido em três ocasiões, em decorrência da adesão da executada a parcelamento administrativo. - Apelação provida.***

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2247283 0018324-96.2017.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018)

*EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARQUIVAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL POR PRAZO SUPERIOR AO LUSTRO PRESCRICIONAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - NÃO CARACTERIZAÇÃO. 1. **Suspensão da execução fiscal em razão a adesão da executada ao REFIS.** 2. Desarquivados os autos, a União noticiou a exclusão da executada do REFIS, informou o encerramento irregular da empresa e requereu sua citação por oficial de justiça. 3. **Demora na apreciação do pedido. Inércia atribuível à exequente não caracterizada** 4. **Sentença que reconheceu a prescrição intercorrente reformada.** 5. Apelação da União provida.*

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1972341 0001141-75.1999.4.03.6109, JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2017)

Do caso concreto

Pugna a agravante pelo reconhecimento da prescrição intercorrente em relação aos débitos inscritos sob a CDA nº 80 2 97 065889-00 (fls. 4/9, ID 7901505), porquanto a correspondente execução fiscal teria ficado sem qualquer movimentação por prazo superior ao lustro prescricional, entre **dezembro de 2008 e fevereiro de 2014.**

Entretanto, consoante se depreende das "Informações Gerais da Inscrição", os débitos inscritos na citada CDA, sobre os quais ora se discute, foram incluídos em programa de parcelamento na forma da Lei nº 11.941/09, o qual se manteve ativo no interregno compreendido entre 20/10/09 e 18/07/14(fl. 12/20, ID 7901527).

Sob tal perspectiva, observa-se que, concomitantemente ao período de paralisação noticiado pela agravante, de 12/08 a 02/14, a execução fiscal esteve suspensa entre 20/10/09 e 18/07/14, tendo em vista a adesão a programas de parcelamento pelo contribuinte, o que ocasionou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, conseqüentemente, a interrupção do curso do lustro prescricional.

Com efeito, não havendo que se falar em inércia da exequente, ainda que o feito tenha ficado paralisado por período superior a 5 (cinco) anos, não se afigura a consumação da prescrição intercorrente.

Desta feita, irretorquível a r. decisão agravada, a qual considerou ser a prescrição intercorrente passível de conhecimento em sede de exceção de pré-executividade para, diante dos fundamentos trazidos pelas partes, manifestar-se nos seguintes termos (fls. 29/30, ID 7901527):

“No que toca à prescrição intercorrente, esta somente pode ser reconhecida quando se vislumbra desídia da parte exequente, que deixa de buscar a satisfação de seu crédito, mantendo-se inerte, de maneira que a pretensão executória cessa de ser exercida. Todavia, tal circunstância é ausente do presente processo, em que a parte exequente vem emvidando esforços para ver satisfeito o crédito em execução”

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – HIPÓTESES DE CABIMENTO — PRESCRIÇÃO - PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESCARACTERIZADA.

1. Conquanto os embargos à execução sejam o meio próprio à defesa na execução fiscal, a exceção de pré-executividade tem lugar nas hipóteses em que se visa à discussão de questões de ordem pública, cognoscíveis de ofício, e que não demandem dilação probatória, tais como as condições da ação, a prescrição, a decadência ou a patente nulidade do título executivo. Súmula 393 do STJ. Precedentes.
2. A caracterização da prescrição intercorrente, na forma do art. 40 da Lei nº 6.830/80, não prescinde da demonstração, por parte do executado, de que a paralisação do feito executivo tenha se dado em razão da inércia injustificada perpetrada pela exequente, sendo, portanto, insuficiente perquirir, pura e simplesmente, o decurso do prazo quinquenal. Precedentes.
3. Tendo a execução fiscal sido proposta e, por desídia da exequente, permanecer arquivado sem qualquer diligência útil à persecução do crédito pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados do decurso do período de 1 (um) ano de suspensão, de rigor a declaração da prescrição intercorrente, após oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.
4. Não há que se falar em consumação da prescrição intercorrente se o feito executivo estiver suspenso em razão de parcelamento a que o contribuinte aderir, já que, nestes casos, a própria exigibilidade do crédito tributário restará suspensa. Diante da impossibilidade de exercício efetivo da pretensão executiva, não há que se falar em curso do prazo prescricional.
5. Concomitantemente ao período de paralisação noticiado pela agravante, de 12/08 a 02/14, a execução fiscal esteve suspensa entre 20/10/09 e 18/07/14, tendo em vista a adesão a programas de parcelamento pelo contribuinte, o que ocasionou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, conseqüentemente, a interrupção do curso do lustro prescricional.

6. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028410-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ALMIR JOSE DIAS VALVERDE FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALMIR JOSE DIAS VALVERDE FILHO - SP306694
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028410-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ALMIR JOSE DIAS VALVERDE FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALMIR JOSE DIAS VALVERDE FILHO - SP306694
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Almir José Valverde Filho em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença visando à percepção de honorários advocatícios sucumbenciais, homologou os cálculos apresentados pela União.

Em suas razões recursais, sustenta que a base de cálculo utilizada para o cálculo da verba honorária padece de equívoco, na medida em que corresponde a montante menor em relação àquele constante das CDAs que instruíram a execução fiscal de origem. Pugna, ao fim, pela remessa dos autos à Contadoria do Juízo.

Apresentada a contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028410-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: ALMIR JOSE DIAS VALVERDE FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALMIR JOSE DIAS VALVERDE FILHO - SP306694
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre salientar que o cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada.

Neste sentido (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO. 1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. 2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. 3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente. 4 - Apelação do INSS desprovida.

(TRF3 - Ap 00389016620154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

Com efeito, restou incontroverso nos autos que a União, ora agravada, foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo instituído pelo art. 85 do CPC, à monta de 8% (oito por cento) sobre o valor atualizado da execução, tendo em vista o êxito obtido pela agravante em sede de exceção de pré-executividade.

Iniciado o cumprimento de sentença, pugnou a agravante o pagamento de **R\$ 68.036,80 (sessenta e oito mil e trinta e seis reais e oitenta centavos)**, cujo montante foi impugnado pela União, a qual apresentou o importe devido de **R\$ 36.196,06 (trinta e seus mil cento e noventa e seis reais e seis centavos)**, ambas as contas atualizadas até junho/2017 (fls. 75/78 e 83/90, ID 7732764).

Diante da controvérsia apresentada em relação ao valor devido a título de honorários advocatícios sucumbenciais, os autos foram remetidos à Contadoria do Juízo, que ratificou os cálculos apresentados pela União, ora agravada (fl. 114, ID 7732764).

Nestes termos, oportuno consignar que a Contadoria Judicial constitui órgão auxiliar do juízo, que, além de ostentar posição equidistante das partes, goza de fé pública, cuja atuação na prestação de informações ou realização de cálculos se reveste de presunção de veracidade.

Sob tal perspectiva, tem-se perante esta Corte que (g.n.):

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CONTADORIA JUDICIAL. 1. O ponto controvertido entre as partes, em sede recursal, consiste, basicamente, na aplicação dos expurgos inflacionários na atualização monetária dos atrasados da condenação. 2. São devidos os índices inflacionários expurgados referentes aos planos econômicos entre 1989 a 1991, na correção monetária das diferenças, independentemente de expressa determinação no título judicial. Precedentes: STJ. AgRg no REsp 780450/ RJ. 2005/0150453-0. DJe: 02/03/2009; REsp 297638 RN, Min. Gilson Dipp - DJU: 04/02/2002. 3. A contadoria da Justiça Federal atualizou os cálculos de acordo com o disposto na Resolução nº 561/07 do CJP, que contempla os citados índices inflacionários. 4. **A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes, havendo presunção de veracidade em relação aos seus cálculos.** 5. Apelação improvida.*

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1834281 0004150-65.2009.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2018)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIVERGÊNCIA DE CÁLCULOS DOS LITIGANTES. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO COM FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECURSO PROVIDO. - De início, deve ser afastada a alegação de intempestividade do recurso, constante das contrarrazões de fls. 405. É que conforme a certidão de fls. 393 a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 22.06.2011, considerando-se a data de publicação o primeiro dia útil subsequente a tal data, o que, em razão do feriado de 23 de junho de 2011, passou a ser a data de 24.06.2011. Todavia, o prazo recursal começa a fluir no primeiro dia útil subsequente à data da publicação, sendo o dies quo a data de 27.06.2011. Portanto, tempestivo o presente agravo de instrumento. - Quanto ao mérito do recurso, apontou a Contadoria Judicial a fls. 350 que o cálculo apresentado pelo agravante a fls. 315 estava correto, porque adequado aos parâmetros determinados pelo título executivo judicial. - Nesse sentido, o título executivo deve ser cumprido fielmente a fim de se evitar enriquecimento sem causa de qualquer uma das partes. - **Saliente-se também que a Contadoria Judicial é órgão auxiliar e isento, equidistante dos interesses das litigantes e goza de presunção de veracidade, de modo que para desconstituir a diferença apurada em favor do agravado se faz necessária a apresentação de prova robusta e apta a infirmar a veracidade das conclusões da Contadoria.** - Em casos análogos ao presente o C. STJ já se manifestou no sentido de que na ocorrência de divergência entre os cálculos dos litigantes e o do perito judicial, devem ser acolhidos os do perito. Precedentes. - Portanto, deve ser reformada a decisão agravada e acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial (fls. 350) vez que os mesmos refletem a condenação imposta. - Ademais, o cálculo apresentado pela União Federal não está correto, uma vez que não considera os depósitos de realizados nos autos no ano de 2008, utilizando somente o período de 2006/2007. - Agravo de instrumento provido.*

(TRF3 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 444398 0019184-34.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/10/2018)

Com efeito, estando o cumprimento de sentença em consonância com o respectivo título executivo, é de se manter a r. decisão agravada, à míngua da demonstração, por parte da agravante, de que os cálculos ratificados pela Contadoria do Juízo padecem de quaisquer incorreções, não sendo suficiente para tanto a mera alegação de que a base de cálculo utilizada está equivocada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIMITES ESTABELECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. OBSERVÂNCIA. CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. NÃO INFIRMADA.

1. O cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada. Precedentes.
2. Nestes termos, oportuno consignar que a Contadoria Judicial constitui órgão auxiliar do juízo, que, além de ostentar posição equidistante das partes, goza de fé pública, cuja atuação na prestação de informações ou realização de cálculos se reveste de presunção de veracidade. Precedentes.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000489-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
AGRAVADO: EDMIR AMERICO LOURENCO
Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR - SP218019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000489-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
AGRAVADO: EDMIR AMERICO LOURENCO
Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR - SP218019
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público Federal em face de decisão que, em ação de improbidade administrativa, permitiu a substituição de bens bloqueados em favor de Edmir Américo Lourenço.

Alega, em síntese, que em face do robusto conjunto probatório produzido contra o agravado, o juízo decretou a indisponibilidade de seus bens até o montante de R\$ 1.196.893,14 (um milhão, cento e noventa e seis mil, oitocentos e noventa e três reais e quatorze centavos). Todavia, posteriormente, o juízo atendeu a um pedido do agravado e, reconhecendo que o imóvel oferecido como garantia cobria o valor da multa, mesmo que fixada em seu valor máximo, deferiu a liberação dos demais bens, bem como da quantia excedente a R\$ 398.964,38 (trezentos e noventa e oito mil, novecentos e sessenta e quatro reais e trinta e oito centavos), oficiando à Caixa Econômica Federal para a liberação e transferência.

Argumenta que a substituição dos bens não é um direito potestativo do réu e que *“há uma série de fatores que acabam, na prática, prejudicando o credor; (1) jamais um imóvel é leiloado judicialmente pelo valor de sua avaliação, (2) um imóvel de alto padrão, nesse caso avaliado em R\$ 3.550.000,00, não possui liquidez alguma, (3) sempre há risco de oposição de direito de terceiros à alienação judicial, ainda mais considerando que familiares do agravado lá residem”*. Neste contexto, como os valores em dinheiro foram injustificadamente substituídos por um imóvel, acarretando potencial prejuízo ao interesse público, entende que a decisão deve ser reformada.

Por meio da decisão de id 22751576 o pedido de antecipação da tutela foi indeferido.

Contraminuta no id 31072700 pelo não provimento do recurso.

Parecer do *custos legis* no id 32817925 pelo provimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000489-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: EDMIR AMERICO LOURENCO
Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR - SP218019
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES: Insurge-se o Ministério Público Federal contra a decisão que deferiu o pedido de substituição dos bens gravados de indisponibilidade, restringindo, ainda, o alcance da medida.

Preliminarmente anoto que esta E. Turma já indeferiu, anteriormente, pedido de liberação dos bens indisponibilizados do agravado, consoante se observa do v. aresto abaixo:

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – CONTRAMINUTA DO MPF – LC 75/93 – AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – FRAUDES EM CARTÕES DE PONTO NO HOSPITAL UNIVERSITÁRIO DE JUNDIAÍ – ABSOLVIÇÃO EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO – INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS - INDISPONIBILIDADE DE BENS – TUTELA DE EVIDÊNCIA – REQUISITOS PREENCHIDOS – INDÍCIOS DE AUTORIA – MONTANTE A BLOQUEADO – INCLUSÃO DA MULTA CIVIL.

I – O Ministério Público constitui órgão regido pelos princípios da unidade, da indivisibilidade e da independência funcional (artigo 127, § 1º, CF). O Procurador que se manifesta nos autos o faz em nome do órgão e não em nome próprio, de modo que, interpretando os artigos 1.019, II, do CPC, com o disposto nos artigos 68, 69, 70 e 71 da Lei Complementar nº 75/93, não se sustenta o entendimento de que quem deve apresentar contraminuta em agravo de instrumento é o membro atuante na Primeira Instância.

II – É nulo o pronunciamento judicial quando inexistente a fundamentação (artigo 93, IX, CF), mas não quando esta é deficiente, inadequada ou incorreta. A decisão recorrida encontra-se fundamentada e possui embasamento no artigo 37, § 4º, da CF, no artigo 7º, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92 e na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pacificada em sede de recurso repetitivo (RESP nº 1366721/BA) no sentido de ser dispensável elementos que evidenciem a dilapidação patrimonial para o decreto de indisponibilidade de bens, bastando a existência de fortes indícios da prática de ato de improbidade administrativa.

III – Os atos de improbidade administrativa imputados, capitulados no artigo 10, XII, da Lei nº 8.429/92, admitem a modalidade culposa e o fato de o agravante ter sido absolvido na esfera administrativa não vinculam o juízo em face da independência das instâncias civil, penal e administrativa. Seria inconcebível, no Estado Democrático de Direito, sobrepôr a instância administrativa ao Poder Judiciário.

IV – Inexiste dúvida razoável hábil a impedir a tutela de evidência decretada na hipótese do inciso IV do artigo 311 do CPC. Configura incontroverso nos autos a imputação feita pelo Parquet ao agravante de que ele, na qualidade de Diretor Técnico do Hospital Universitário, assinou folhas de ponto de médicos que não compareceram ao expediente de trabalho. Se aduzida conduta foi dolosa, culposa, ou mesmo um indiferente jurídico cuida-se de questão a ser sanada durante a instrução processual.

V – O prejuízo ao erário não é presumido. Verificando-se que um servidor público recebeu dos cofres públicos remuneração por dias não trabalhado, terá havido enriquecimento ilícito de um em prejuízo do outro. A mensuração deste prejuízo é determinável, ainda que não possa ser de plano constatada.

VI – Em face do sigilo às provas decretada pelo juízo a quo, eventual análise sobre o excesso do bloqueio depende da análise de documentos que não foram trazidos aos autos pelo agravante. Incide, na espécie, o ônus do artigo 373, II, do CPC, já que o excesso não pode ser presumido.

VII – Subsidiariamente pugnou o agravante para que a ordem de indisponibilidade seja restringida ao valor do suposto dano ao erário (R\$ 398.964,38). O pleito, contudo, esbarra na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que “a decretação de indisponibilidade de bens do agente deve abranger montante que assegure o ressarcimento do prejuízo ao erário e também o pagamento de eventual condenação em multa civil” (STJ, AgInt no TP 429/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.09.2017, DJe 15.09.2017).

VIII – Agravo de instrumento improvido.”

(TRF3, PJE nº 5007279-97.2018.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Cecilia Marcondes, j. 11.10.2018, e-DJF3 23.10.2018).

Especial. O feito acima aguarda julgamento do agravo contra a decisão denegatória de admissibilidade do Recurso

Posteriormente a este julgado, no bojo dos autos principais, o juízo, atendendo ao pedido da defesa, reanalisou a questão da indisponibilidade e assim decidiu (id 13149405 dos autos originários):

“Id 13038894 – peticiona a defesa de EDMIR AMERICO LOURENÇO oferecendo em garantia do juízo imóvel localizado na Rua Jequitibá, 888, Chácaras Malota, que estaria avaliado em R\$ 3.550.000,00, requerendo a substituição dos veículos, imóveis e valores bloqueados, permanecendo o bloqueado o valor correspondente ao principal, de R\$398.964,38.

Junta avaliação (id11807975) e anuência da esposa (id1303895), afirmando que o valor do imóvel é mais que o dobro do valor da multa, o seu limite máximo.

Em audiência, a defesa dos demais réus requereu a reavaliação da questão relativa à indisponibilidade de bens, porque restaria demonstrado o excesso.

O MPF manifestou-se pela impossibilidade de substituição do imóvel (id12905348)

Decido.

Conforme já constou em decisão anterior deste juízo (id8535311), é possível a substituição de bens incluídos na indisponibilidade, desde que mantida a constrição em numerário do valor principal, relativo ao ressarcimento e o valor em bens correspondente à multa imputada na peça inicial, com a devida avaliação do imóvel e anuência do cônjuge.

No caso, o pedido em relação a Edmir Américo Lourenço é de principal no valor de R\$ 398.964,38 mais valor da multa de R\$ 1.196.893,14.

O imóvel objeto da Matrícula 8394, localizado na Rua Jequitibá, 888, Chácara Malota (id11807978), está avaliado em R\$ 3.550.000,00, por empresa no ramo imobiliário e atuante aqui em Jundiaí (id11807975).

A esposa do réu, Eurilan Aparecida de Oliveira Lourenço anuiu com o oferecimento de tal imóvel em garantia. (id1303895).

Resta flagrante que o imóvel oferecido garante integralmente o valor da multa, mesmo que fixada no seu valor máximo, acima mencionado.

A manutenção da indisponibilidade apenas desse imóvel não traz qualquer prejuízo para a garantia do ressarcimento ao erário ou para pagamento de eventual multa.

Assim, **defiro a liberação da indisponibilidade** dos demais bens de Edmir Américo Lourenço, constante da relação no id 5107772, ou no Renajud (id 5029927), ou de qualquer outro porventura constrito, exceto o aludido imóvel da Matrícula 8394.

Do mesmo modo, defiro a liberação do valor excedente a R\$398.964,38 (id5055985), pelo que determino seja oficiada a CAIXA para que **efetue a liberação e transferência para a conta do réu no Banco do Brasil, Agência 4778-3, número 40.707-0, do valor excedente, correspondente a R\$ 691.365,05.**

Por fim, em relação ao pedido de reavaliação do montante fixado para os demais réus para indisponibilidade de bens, verifico que não houve o término da instrução processual, sem prematura a reanálise, razão pela qual resta indeferida, sem prejuízo de eventual demonstração de excesso.

P.I.C. Comunique-se o E. Relator da Apelação em Embargos de Terceiro, processo 5000982-23.2018.403.6128 (1ª T, Des. Federal Wilson Zauhi).”

Pois bem, de uma simples análise da decisão verifica-se que havia sido indisponibilizado o montante, em dinheiro, de R\$ 1.090.329,43 (um milhão, noventa mil, trezentos e vinte e nove reais e quarenta e três centavos), referente à soma dos R\$398.964,38 mantidos indisponibilizados com os R\$ 691.365,05 liberados pelo juízo.

Nos termos do artigo 7º, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, “A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.” Acontece que, consoante esta E. Turma já havia decidido no agravo de instrumento anterior, ajuizado pelo agora agravado Edmir Américo Lourenço – AI nº 5007279-97.2018.4.03.0000, cujo aresto já acima mencionei – a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a decretação da indisponibilidade dos bens do agente deve abranger montante que assegure o ressarcimento do prejuízo ao erário e também o pagamento de eventual condenação em multa civil. Transcrevo, nesse propósito, trecho do voto condutor do aresto:

“Com relação ao pleito subsidiário para que a indisponibilidade seja restringida ao alegado dano ao erário (R\$ 398.964,38), abstendo-se o valor da multa civil, em que pese o entendimento juntado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a jurisprudência do **Superior Tribunal de Justiça** firmou-se no sentido de que **“a decretação de indisponibilidade de bens do agente deve abranger montante que assegure o ressarcimento do prejuízo ao erário e também o pagamento de eventual condenação em multa civil”** (STJ, AgInt no TP 429/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.09.2017, DJe 15.09.2017).

De forma idêntica:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. LIMITE DA CONSTRIÇÃO. VALOR SUFICIENTE AO INTEGRAL RESSARCIMENTO DO DANO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o art. 7º da Lei n. 8.429/1992, tem decidido que, por ser medida de caráter assecuratório, a decretação de indisponibilidade de bens, incluído o bloqueio de ativos financeiros, deve incidir sobre quantos bens se façam necessários ao integral ressarcimento do dano, levando-se em conta, ainda, o potencial valor de multa civil, excluindo-se os bens impenhoráveis.

2. Agravo interno a que se nega provimento.”

(STJ, AgInt no REsp 1591502/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 03.08.2017, DJe 23.08.2017)

“RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. GARANTIA DE FUTURA EXECUÇÃO. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE.

1 - O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o art. 7º da Lei nº 8.429/92, tem decidido que, por ser medida de caráter assecuratório, a decretação de indisponibilidade de bens (ainda que adquiridos anteriormente à prática do suposto ato de improbidade),

incluído o bloqueio de ativos financeiros, deve incidir sobre quantos bens se façam necessários ao integral ressarcimento do dano, levando-se em conta, ainda, o potencial valor de multa civil.

Precedentes.

2 - A constrição não deve recair sobre o patrimônio total do réu, mas tão somente sobre parcela que se mostre suficiente para assegurar futura execução. Para além disso, afora as impenhorabilidades legais, a atuação judicial deve também resguardar, na extensão comprovada pelo interessado, pessoa física ou jurídica, o acesso a valores indispensáveis, respectivamente, à sua subsistência (mínimo existencial) ou à continuidade de suas atividades. Precedente.

3 - Recurso especial parcialmente provido.”

(STJ, REsp 1161049/PA, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 18.09.2014, DJe 29.09.2014)

Carece, por conseguinte, de razoabilidade e de plausibilidade o pleito de exclusão da multa civil do montante indisponibilizado, que não encontra amparo na jurisprudência de tribunal superior.”

Sendo dessa forma, não tenho como razoável a medida que liberou a quantia de R\$ 691.365,05, uma vez que, conquanto não se trate de penhora, é certo que o decreto de indisponibilidade objetiva assegurar o futuro ressarcimento dos prejuízos causados ao erário público. Como ensina a doutrina de **Émerson Garcia e Rogério Pacheco Alves**, “a indisponibilidade de bens, desta forma, busca garantir futura ‘execução por quantia certa’ (a reparação do dano moral e patrimonial), assemelhando-se ao arresto do CPC de 1973, que também recaía sobre qualquer bem do patrimônio do devedor” (Improbidade Administrativa, Saraiva, 9ª edição, pág. 1104).

Considerada a finalidade da medida, de garantia da futura execução por quantia certa, entendo que deva se atentar para o estatuído no artigo 835 do CPC, que ao estabelecer a ordem de preferência para a penhora inseriu o dinheiro em primeiro lugar.

Nesse contexto entendo que a ordem de preferência para a penhora, quando possível, deve ser observada também em relação à indisponibilidade de bens para fins ressarcimento de ilícitos praticados contra a Administração Pública. Este entendimento, ademais, encontra amparo em precedente desta E. Corte Regional, conforme se observa do paradigma abaixo colacionado:

“ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 7º DA LEI N.º 8.429/92. PROIBIDADE. BEM DE NATUREZA DIFUSA. ARTIGO 655 DO CPC/73. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. - Os agravantes não demonstraram a relevância de sua fundamentação. Cuida-se de processo em que se tutela a proibidade administrativa, bem de natureza difusa e de interesse público extremamente relevante, cuja tutela se dá não apenas pela Lei n.º 8.429/92, mas por um microssistema composto igualmente pela Lei n.º 7.437/85 e pelo Código de Processo Civil, que se aplicam de forma subsidiária. Nessa linha, a ordem legal de preferência para penhora de bens prevista no artigo 655 do Estatuto Processual se mostra perfeitamente aplicável, por analogia, na medida em que o artigo de lei que dispõe sobre a medida acautelatória na LIA não faz qualquer distinção, bem assim se considerado que reforça o propósito de garantir a maior liquidez possível para o caso de eventual condenação. - Também à vista da natureza dos interesses tutelados no bojo da ação coletiva é que não prosperam as razões no sentido de que a execução deve onerar o mínimo possível o devedor, até porque se trata de princípio que rege a execução em processos que envolvem interesses de natureza individual. - Agravo de instrumento desprovido”

(TRF3, AI n.º 0000502-55.2016.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. para acórdão Des. Federal André Nabarrete, j. 22.11.2017, e-DJF3 06.03.2018) – grifo meu.

De igual modo já se pronunciou o E. Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. RESTRIÇÃO PATRIMONIAL PROPORCIONAL AO DANO APURADO E ÀS DEMAIS SANÇÕES PECUNIÁRIAS INCIDENTES. EFETIVIDADE DE FUTURA EXECUÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 655 CPC/73 (ART. 835 CPC/2015). 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação de improbidade, a qual denegou pleito do agravante para que a medida de indisponibilidade de bens recaísse apenas sobre bem imóvel por ele designado, bem como consignou a adequação da ação, não aplicando a causa de extinção do feito sem resolução de mérito prevista no art. 17,§11 da Lei 8.429/92. 2. Ação originária ajuizada pelo Ministério Público Federal em face do ex-prefeito do município de Valença/RJ, ante a suposta prática de atos de ímprobos relacionados à execução de Convênio firmado pelo mencionado município com a União Federal para a aquisição de unidade móvel de saúde. Agravante apontado como o responsável pela licitação fraudulenta através da qual o mencionado equipamento de saúde foi adquirido. 3. Não incidência do art. 17,§11 da Lei 8.429/92, que determina a extinção do feito sem resolução de mérito em caso de inadequação da ação de improbidade administrativa. Irregularidades do certame constatadas por auditoria realizada pela Controladoria Geral da União (CGU), apontando-se: i) ausência de pesquisa de preços prévia; ii) favorecimento da empresa Planam Ltda, única participante do certame; iii) superfaturamento no valor do contrato, com prejuízo de R\$ 26.547,87 à União Federal e de R\$ 5.837,96 ao Município de Valença. Conduta ilícita imputada ao recorrente satisfatoriamente descrita na petição inicial. Responsabilização que não decorre apenas do fato de ter ocupado o cargo de prefeito à época dos fatos, e sim por ter figurado como responsável pelo procedimento licitatório. 4. Pedido de indisponibilidade de bens deduzido pelo MPF que abrangeu os danos causados ao erário no valor de R\$ 32.385,83, bem como o montante de eventual multa civil a ser aplicada, totalizando R\$ 64.771,66. Indisponibilidade patrimonial que deverá ser suficiente a garantir o ressarcimento de todo o montante descrito, o qual, em caso de procedência da demanda, ainda será acrescido de juros e correção monetária. 5. A escolha dos bens que se tornarão indisponíveis deve ser feita pelo juízo à luz da extensão do dano causado e da totalidade do patrimônio do réu, a partir de critérios que assegurem a efetividade de execução pecuniária futura. Aplicabilidade da ordem de preferência estabelecida no art. 655, I do CPC/73 (art. 835 CPC/2015), que prioriza a constrição de valores em espécie ou depósito em aplicação. Bens que se mostram mais eficazes à salvaguarda de execução futura quando comparados aos imóveis. 5. Pertinência da decisão agravada ao rejeitar que o réu indicasse único bem imóvel para constrição, optando-se por tornar indisponíveis valores pecuniários encontrados via Bacenjud. 6. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF2, AI nº 0013074-75.2013.4.02.0000, 5ª Turma Especializada, Rel. Des. Federal Ricardo Perlingeiro, j. 29.04.2016, publ. 04.05.2016) – grifo meu.

Portanto, tenho como inadequada a liberação feita pelo juízo sobre o montante bloqueado de R\$ 691.365,05.

Não bastasse o exposto, há de se observar o quanto foi dito pelo representante do *Parquet* nesta instância. Com efeito, como bem ponderado, o pedido de substituição de bens bloqueados apresentados ao juízo *a quo* nos autos nº 5000526-73.2018.4.03.6128 (id 11807970) não foi instruído com cópia integral e atualizada da propriedade registrada sob a matrícula nº 8.394 do 2º Cartório de Registro Imobiliário de Jundiá, impedindo a análise de sua propriedade e a ausência de outros ônus.

Também consta apenas uma avaliação unilateral (id 11807975), feita a pedido da parte interessada e sem qualquer demonstração de critérios técnicos ou descritivos a respeito das benfeitorias existentes, insuficiente, assim, para servir de embasamento a uma decisão judicial.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para manter a indisponibilidade sobre os valores mantidos em contas bancárias pelo agravado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – INDISPONIBILIDADE DE BENS – SUBSTITUIÇÃO E LIBERAÇÃO DE VALORES MANTIDOS EM CONTAS BANCÁRIAS – PREFERÊNCIA LEGAL – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO EFETIVA A RESPEITO DA PROPRIEDADE, DA AUSÊNCIA DE ÔNUS E DO REAL VALOR DO BEM IMOBILIÁRIO – AGRAVO PROVIDO.

I – Em agravo anterior, de minha relatoria, esta E. Turma já havia indeferido a liberação dos bens pertencentes ao agravado (TRF3, PJE nº 5007279-97.2018.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 11.10.2018, e-DJF3 23.10.2018). Posteriormente, o juízo da causa, atendendo ao pedido da parte interessada, reanalisou a questão e deferiu o pedido de substituição dos bens pelo imóvel de matrícula nº 8394, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Jundiá, mantendo, contudo, o bloqueio sobre a quantia de R\$ 398.964,38, suficiente para garantir o ressarcimento ao erário.

II – Configura entendimento consagrado tanto no âmbito desta E. Corte como também no STJ que a decretação da indisponibilidade dos bens do agente deve abranger montante que assegure o ressarcimento do prejuízo ao erário e também o pagamento de eventual condenação em multa civil.

III – Finalidade da indisponibilização de bens é garantir futura execução por quantia certa. Desse modo, aplica-se por analogia o estatuído no artigo 835 do CPC, que veicula de ordem de preferência para a penhora. Precedentes: TRF3, AI nº 0000502-55.2016.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. para acórdão Des. Federal André Nabarrete, j. 22.11.2017, e-DJF3 06.03.2018; TRF2, AI nº 0013074-75.2013.4.02.0000, 5ª Turma Especializada, Rel. Des. Federal Ricardo Perlingeiro, j. 29.04.2016, publ. 04.05.2016.

IV – Desarrazoada a decisão que liberou a quantia em dinheiro de R\$ 691.365,05, substituindo-a pelo imóvel indicado pelo agravado.

V – De se observar, também, que o pedido de substituição não foi instruído com cópia atualizada da matrícula imobiliária, impedindo a análise da propriedade e a verificação da inexistência de outros ônus. Também foi instruído com avaliação unilateral, efetuada a pedido da parte interessada e sem qualquer demonstração de critérios técnicos ou descritivos a respeito das benfeitorias existentes, não se prestando para embasar decisão judicial.

VI – Agravo de instrumento provido para manter a indisponibilidade sobre os ativos financeiros.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008612-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: CONSTRUSTELL COMERCIO E CONSTRUÇOES LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAS BARBOSA DO AMARAL - DF42963
AGRAVADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

D E C I S Ã O

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação ajuizada com o fim de obter a anulação de ato administrativo, indeferiu o pedido de tutela de urgência para suspender os efeitos da penalidade imposta.

Alega, em síntese, nulidade e desproporcionalidade da penalidade de impedimento de licitar e contratar com a União Federal pelo prazo de 2 (dois) anos, imposta pelo Banco Central do Brasil em razão de suposta inexecução do objeto do contrato, na medida em que não teria agido com dolo ou má-fé,

Inconformada, requer a concessão da medida pleiteada, com a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Inicialmente, é mister consignar que o artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Do compulsar dos autos, denota-se que a agravante sagrou-se vencedora de pregão eletrônico realizado pelo Banco Central do Brasil para a prestação de serviço de instalação de guarda-corpo e corrimãos em escadas de circulação interna e de emergência no edifício-sede da sucursal de São Paulo – SP, tendo sido celebrado o Contrato BACEN/ADSPA – 50589/2017 (ID 50301417).

Uma vez celebrado o contrato, os contratantes estão adstritos aos seus termos, e às obrigações, direitos, deveres, ônus e encargos pactuados contratualmente. Afinal, como já ensinavam os romanos, o contrato é lei entre as partes: *pacta sunt servanda*.

Em razão de diversas falhas na execução do contrato, relatadas pelo contratante (ID 50301418), instaurou-se procedimento administrativo com vistas à aplicação das sanções cabíveis, tendo sido assegurado o contraditório, mediante a apresentação de defesa prévia. Ao final, a Gerência Administrativa Regional de São Paulo do Banco Central do Brasil determinou a rescisão unilateral do contrato, nos termos dos arts. 77, 78, I e IV, e 79, I, da Lei nº 8.666/93 e da Cláusula décima quarta do Contrato BACEN/ADSPA 50589/2017, com a imposição de multa por inexecução contratual, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor do contrato; indenização correspondente aos danos provocados ao patrimônio da autarquia durante a execução do serviço; e impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Municípios e Distrito Federal e descredenciamento do SICAF pelo prazo de 2 (dois) anos, nos termos do art. 7º da Lei nº 10.520/02 e da cláusula décima quinta do Contrato.

Ademais, vigora a presunção de legitimidade (veracidade e legalidade) dos atos praticados pela agravada, que embora seja relativa, não foi afastada pelo agravante, sem embargo de que não cabe ao Poder Judiciário o exercício do controle do mérito dos atos administrativos, restringindo-se sua atuação à apreciação de sua legalidade.

Da mesma forma, apenas com as alegações tecidas pela agravante não é possível aferir eventual desproporcionalidade da pena aplicada, ao menos no âmbito de cognição sumária desenvolvida no agravo de instrumento.

Dessarte, não vislumbro a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se o Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000806-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUIZ AUGUSTO FEITOSA

Advogados do(a) AGRAVADO: ADALBERTO LIBORIO BARROS FILHO - SP308644, MARCO ANTONIO MODESTO - SP312251

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000806-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO**, inconformada com a decisão de f. 212 dos autos do cumprimento de sentença contra a fazenda pública de nº 0007200-86.2011.4.03.6100, em trâmite perante o Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo/SP.

O Juízo *a quo* assim se manifestou:

“Fls.203/2010: Indefiro o pedido de apresentação dos comprovantes de recolhimento mês a mês, uma vez que tais dados devem estar disponíveis nos sistemas interno da Receita Federal, sendo, portanto, responsabilidade da executada na apresentação de documentos em seu poder.

Fica a União também intimada a apresentar demonstrativo do valor que entende devido para a presente execução, no prazo de 10 dias.

Assim, deixo de receber a impugnação ao cumprimento de sentença, nesse momento, até que sejam instruídos com os devidos cálculos.”

Alega a agravante, em síntese, que:

a) *“nos termos do r. decisório transitado em julgado, foi determinada a aplicação do regime de competência, o que demanda, por óbvio, que o contribuinte fornecesse os documentos e cálculos a demonstrar os montantes percebidos mês a mês, conforme bem anota a Receita Federal do Brasil (...)”* (ID 400093 – f. 6);

b) *“ao contrário do que asseverou a r. decisão agravada, a RFB não possui, nem poderia possuir, os documentos versantes sobre as verbas que o autor recebeu em sua reclamação trabalhista”* (ID 400093 – f. 6);

c) *“forçosa seria a liquidação do julgado, a demandar a extinção do cumprimento de sentença por inadequação da via eleita (necessidade de prévia liquidação da sentença), ou, caso o Culto Julgador assim entendesse, que fosse intimado o autor para trouxesse aos autos os documentos e cálculos dos valores que lhe foram reconhecidos mês a mês no âmbito da reclamação trabalhista”* (ID 400093 – f. 4).

Intimada, a recorrida pugnou pelo desprovemento do recurso (ID 546824).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000806-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUIZ AUGUSTO FEITOSA

Advogados do(a) AGRAVADO: ADALBERTO LIBORIO BARROS FILHO - SP308644, MARCO ANTONIO MODESTO - SP312251

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Em agosto de 2011, a sentença julgou procedente o feito, “*para condenar a UNIÃO FEDERAL na restituição do indébito tributário referente ao recolhimento de imposto de renda demonstrado à fl. 20, a ser apurado em fase de liquidação, aplicando-se o regime de competência de forma a recompor a base de cálculo do tributo nos respectivos exercícios em que deveriam ter sido auferidos os rendimentos recebidos de forma acumulada, realizando-se os devidos ajustes.*” (f. 81^{vº} dos autos originários).

Como se percebe, foi reconhecido à parte autora o direito ao cálculo do imposto de renda pelo regime de competência, mas sem a liquidação do julgado.

A parte autora iniciou o cumprimento de sentença, sustentando que dívida seria da monta de R\$ 51.719,48. A União, por sua vez, indicou que a sentença seria ilíquida e que o cálculo da parte exequente não seria suficiente para demonstrar a origem dos valores, diante da necessidade de documentação, tanto que desconsiderariam montantes já restituídos em cada ajuste anual.

Nesse contexto, importante salientar que se consolidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a execução de crédito relativo à repetição de imposto de renda deve considerar os ajustes necessários na declaração do contribuinte a fim de evitar excesso de execução, à luz das informações prestadas pela autoridade tributária, conforme precedentes decididos na sistemática dos recursos repetitivos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (ART. 741, CPC). PLANILHAS PRODUZIDAS PELA PGFN COM BASE EM DADOS DA SRF E APRESENTADAS EM JUÍZO PARA DEMONSTRAR A AUSÊNCIA DE DEDUÇÃO DE QUANTIA RETIDA NA FONTE E JÁ RESTITUÍDA POR CONTA DE DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO E VALOR PROBATÓRIO. TEMAS JÁ JULGADOS PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. A Corte de Origem apreciou as provas dos autos consoante o art. 131, do CPC, e concluiu que os cálculos efetuados pela contadoria não seriam capazes de ilidir a presunção juris tantum de que gozam as planilhas apresentadas pela PGFN, não tendo ocorrido a alegada violação ao art. 535, do CPC, sendo impossível reavaliá-las o conjunto probatório em sede de recurso especial (Súmula n. 7/STJ).

2. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que: a) Em sede de embargos à execução de indébito de imposto de renda da pessoa física, pode a Fazenda Nacional alegar a ausência de dedução de quantia retida na fonte e já restituída por conta da declaração de ajuste anual, não ocorrendo a preclusão (recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.001.655 - DF, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11 de março de 2009);

b) No mesmo contexto, as planilhas apresentadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN com base em dados obtidos junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRF gozam do atributo de presunção de legitimidade, havendo o contribuinte que demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda Nacional, a fim de ilidir a presunção relativa, consoante o art. 333, II, do CPC (recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.298.407 - DF, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.05.2012).

3. O gravame regimental de recurso especial cujo tema foi julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/08 (recurso repetitivo) é manifestamente inadmissível, havendo que incidir o §2º, do art. 557, do CPC, fixando-se a multa apropriada.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1329728/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 11/10/2012)

A matéria inclusive restou sumulada no enunciado 394 do Superior Tribunal de Justiça: "É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual".

A propósito, confirmam-se ainda outros precedentes do STJ e desta C. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção do STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC, por ocasião do julgamento do REsp 1.001.655/DF, de relatoria do Ministro Luiz Fux, sedimentou o entendimento de que "a repetição do indébito que desconsidera a restituição de imposto de renda, supostamente não abatida do quantum exequendo, configura excesso de execução (art. 741, V, do CPC)" e que "o art. 741, VI, do CPC, por seu turno, ao dispor que causas impeditivas, modificativas ou extintivas do direito do autor possam ser alegadas em sede de embargos à execução, quando supervenientes à sentença, não desconsidera o ato decisório da liquidação que, complementando a condenação, é passível de objeção em embargos, máxime com a eliminação da liquidação por cálculo".

2. Ao determinar que os cálculos da execução deverão observar a sistemática de ajustes anuais do imposto de renda, levando-se em consideração eventual restituição administrativa em sede de ajustes, o Tribunal de origem decidiu em consonância com a Súmula 394 do STJ, segundo a qual é admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1344201/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 04/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - FORMA DE DEVOLUÇÃO - COMPENSAÇÃO COM VALORES APURADOS NA DECLARAÇÃO ANUAL DE AJUSTE: POSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO DO ART. 460 DO CPC - NÃO-OCCORRÊNCIA - NECESSIDADE DE ATRIBUIR LIQUIDEZ E CERTEZA AO CRÉDITO EXEQUENDO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA - SÚMULAS 83/STJ e 394/STJ.

1. A Primeira Seção desta Corte decidiu ser possível a compensação de valores do imposto de renda indevidamente retidos na fonte, com valores apurados na declaração anual de ajuste, matéria passível de alegação em embargos à execução, sem incidência da preclusão ou afronta à coisa julgada. Mudança de entendimento da Relatora para acompanhar a maioria.

2. Inexiste violação ao art. 460 do CPC, se a forma de execução determinada visa conferir liquidez ao crédito exequendo.

3. Necessidade de recomposição da base de cálculo do imposto sobre a renda.

4. Divergência jurisprudencial prejudicada, diante da orientação da 1ª. Seção desta Corte, no REsp 1001655/DF, rel. Min. Luiz Fux, DJU de 30.3.2009. Súmula 394/STJ. Aplicação da Súmula 83/STJ.

5. Recurso especial não provido."

(REsp 1110785/PR, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 14/12/2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IRPF. FORMA DE CÁLCULO. SUCUMBÊNCIA.

1. Inexistente qualquer hipótese de cerceamento de defesa ou violação aos artigos 21, 467, 468, 473, 475-L, §2º e 739-A, do CPC/1973, e 5º, XXXVI, da CF, vez que, na inicial dos embargos, além da alegação de inviabilidade do prosseguimento da execução, foi solicitada também a intimação do embargado para o fornecimento dos elementos necessários para apuração do valor a ser executado, além de que o embargado teve a oportunidade de manifesta-se expressamente sobre todos os cálculos elaborados nos embargos à execução.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a execução de crédito relativo à repetição de imposto de renda deve considerar os ajustes necessários na declaração do contribuinte a fim de evitar excesso de execução, conforme decidido no RESP 1.001.655, sob a sistemática do artigo 543-C.

4. A matéria restou sumulada no enunciado 394 do Superior Tribunal de Justiça: "É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual".

5. O cálculo da contadoria judicial, acolhido pela sentença, apurou a diferença do imposto a repetir em favor do embargado através do recálculo das DIRPFs, observando a condenação transitada em julgado no tocante aos acessórios, devendo prevalecer.

7. Apelação parcialmente provida e remessa oficial, tida por submetida, desprovida."(AC 00141398220114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IRPF. AJUSTES NECESSÁRIOS NA DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE VALORES A REPETIR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, em embargos à execução, a sentença acolheu parcialmente os embargos fixando o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos elaborados pela contadoria judicial.

2. Porém, na atualidade, consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a execução de crédito relativo à repetição de imposto de renda deve considerar os ajustes necessários na declaração do contribuinte a fim de evitar excesso de execução (RESP 1.001.655, sob a sistemática do artigo 543-C, CPC). 3. A matéria restou sumulada no enunciado 394 do Superior Tribunal de Justiça: "É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual".

4. Na espécie, a coisa julgada assim dispôs: "... julgo PROCEDENTE o pedido, tendo direito o Autor ao recálculo mês a mês, do Imposto de Renda incidente sobre o valor recebido pelo Autor de forma acumulada em razão da ação trabalhista mencionada nos autos. O recálculo se dará em conformidade com Tabelas Progressivas para Cálculo Anual do Imposto de Renda Pessoa Física próprias das épocas a que se referem, bem como com as isenções e deduções legais cabíveis. CONDENO, ainda, a Ré, a devolver os valores pagos a maior, a partir da data do recolhimento indevido, devendo incidir, sobre tal valor, apenas a Taxa SELIC nos termos da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal".

11. Assim, em razão da justificada revisão e recálculo das DIRPF, nos anos em referência, sem que possa atribuir ilegalidade ou irregularidade em sua apuração, devem ser acolhidos os cálculos e informações da RFB, órgão oficial, que tem fé pública, sendo responsável pelo controle e acompanhamento tributário do IRRF, conforme jurisprudência consagrada.

13. Assim sendo, devem ser acolhidas as informações da PFN/RFB, que fielmente retratou o cumprimento da coisa julgada, inexistindo erro material ou omissões ou contradições a suprir, como já esclarecido, anteriormente, no exame de embargos declaratórios, cujos termos foram, improcedentemente, reiterados agora pelo agravante.

14. Agravo inominado desprovido."

(AC 00058931920114036126, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FORMA DE CÁLCULO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, em embargos à execução de sentença, as partes discutem a forma de cálculo, pois a divergência entre as contas está na forma de apuração do valor principal/originário de imposto de renda a atualizar.
2. A sentença acolheu o cálculo da contadoria judicial, que para apuração do valor principal a ser repetido e atualizado considerou cada retenção em sua respectiva data histórica.
3. O setor de cálculos da PFN realizou a reconstituição de todas as Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física (DIRPF) do período de calendário 1998 a 2004, com cálculo do imposto devido a partir da base anual reconstituída.
4. Caso em que a coisa julgada apenas determinou que se apurasse o indébito fiscal mês a mês ("... reforma da sentença, autorizando a repetição, porém, apenas da diferença entre o valor retido (R\$ 19.697,74) e o que for efetivamente devido pelo impetrante, considerando o critério de cálculo do tributo, mês a mês), mas não tratou da apuração no final do período base, de forma que a pretensão fazendária não contraria a coisa julgada e é compatível com o entendimento firmado pelo STJ.
5. Na atualidade, consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a execução de crédito relativo à repetição de imposto de renda deve considerar os ajustes necessários na declaração do contribuinte a fim de evitar excesso de execução, conforme decidido no RESP 1.001.655, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC.
6. A matéria restou sumulada no enunciado 394 do Superior Tribunal de Justiça: "É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual".
7. Em razão da justificada revisão e realinhamento da DIRPF, no ano em referência, sem que possa atribuir ilegalidade ou irregularidade em sua apuração, devem ser acolhidos os cálculos e informações da RFB, órgão oficial, que tem fé pública, sendo responsável pelo controle e acompanhamento tributário do IRRF.

.....
11. Agravo inominado desprovido."

(AC 00183664720134036100, JUÍZA CONVOCADA ELLIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015)

No caso, os cálculos da parte agravada acarretam como consequência o regime de caixa, justamente aquele afastado pela sentença transitada em julgado, o que não pode prosperar.

Com efeito, "não é possível a execução parcial do julgado apenas na parte em que beneficia a exequente, ou seja, isenção dos juros de mora e dedução proporcional dos honorários advocatícios da base de cálculo do imposto de renda, excluindo-se da execução a aplicação do 'regime de competência'. (...) determinada pelo título executivo a tributação do imposto de renda pelo 'regime de competência', o valor dos rendimentos a serem considerados são os originais, observando a renda total auferida mês a mês pelo contribuinte, através do refazimento das declarações de ajuste anual dos exercícios respectivos" (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1771830 - 0009036-58.2011.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018).

"É do credor o ônus de apresentar cálculos necessários à definição do quantum debeat" (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587398 - 0015976-66.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2018).

De fato, consoante dispõe o artigo 534 do Código de Processo Civil, incumbe à parte exequente instruir o cumprimento de sentença com o demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, motivo pelo qual os cálculos na espécie não podem vicejar, pois não apuram valores em conformidade com o título executivo.

“Cumpra pontuar que a execução realiza-se no interesse do exequente, sendo que o argumento de não mais dispor da documentação solicitada face ao transcurso do tempo, não é suficiente para afastar o ônus de trazer os elementos necessários para viabilizar o processamento da sua ação” (TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016684-94.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 08/05/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/05/2018).

Enfim, prospera a pretensão recursal, devendo ser afastada a determinação para que a União apresente documentação a respeito do valor devido sustentado pela parte agravada, a qual deverá apresentar cálculos na forma do título transitado em julgado, com a eventual documentação que o justifique, ou iniciar o procedimento de liquidação pertinente.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, nos termos supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA-IRPF. VALORES RECEBIDOS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. DIREITO À INCIDÊNCIA PELO REGIME DE COMPETÊNCIA. NECESSIDADE DE RECÁLCULO DAS DECLARAÇÕES DE IMPOSTO DE RENDA. CÁLCULOS DA PARTE AGRAVADA QUE NÃO RESPEITAM O TÍTULO EXECUTIVO, CABENDO A ELA A APRESENTAÇÃO DE EVENTUAL DOCUMENTAÇÃO PERTINENTE OU INÍCIO DE LIQUIDAÇÃO. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. A sentença reconheceu à parte autora o direito à incidência do imposto de renda sobre determinada parcela recebida por força de reclamação trabalhista pelo regime de competência, mas sem a liquidação do julgado. Na atualidade, consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que devem ser considerados na execução os ajustes necessários na declaração do contribuinte, a fim de evitar excesso, à luz das informações prestada pela autoridade tributária.

2. “É do credor o ônus de apresentar cálculos necessários à definição do quantum debeat” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587398 - 0015976-66.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2018). Incumbe à parte exequente instruir o cumprimento de sentença com o demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, com eventual documentação que o justifique, ou iniciar o procedimento pertinente de liquidação. No caso, os cálculos da parte agravada acarretam como consequência o regime de caixa, justamente aquele afastado pela sentença transitada em julgado, o que não pode prosperar.

3. “Não é possível a execução parcial do julgado apenas na parte em que beneficia a exequente, ou seja, isenção dos juros de mora e dedução proporcional dos honorários advocatícios da base de cálculo do imposto de renda, excluindo-se da execução a aplicação do ‘regime de competência’. (...) determinada pelo título executivo a tributação do imposto de renda pelo ‘regime de competência’, o valor dos rendimentos a serem considerados são os originais, observando a renda total auferida mês a mês pelo contribuinte, através do refazimento das declarações de ajuste anual dos exercícios respectivos” (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1771830 - 0009036-58.2011.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018).

4. Recurso da União provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005640-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES NA MOVIMENTACAO DE MERCADORIAS EM GERAL DE SERTAOZINHO-SP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO APARECIDO CALDEIRA - SP175974

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005640-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES NA MOVIMENTACAO DE MERCADORIAS EM GERAL DE SERTAOZINHO-SP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO APARECIDO CALDEIRA - SP175974

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Sinramegs – Sindicato dos Trabalhadores na Movimentação de Mercadorias em Geral de Sertãozinho/SP**, inconformado com a decisão de f. 536 nos autos da execução fiscal nº 0005324-80.2017.4.03.6102, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto/SP, no âmbito da qual mantida a constrição de valores em conta bancária.

Alega o agravante, em síntese, que:

a) a decisão seria nula por ausência de fundamentação adequada, apenas fazendo remissão à manifestação da exequente;

b) “*é uma entidade sindical de primeiro grau que atua na intermediação e representação de uma categoria especial de trabalhadores, denominada trabalhadores avulsos*” (ID 1918087 – f. 3), na forma da Lei nº 12.023/2009, motivo pelo qual atuaria com repasse e distribuição de pagamentos efetuados pelas tomadoras em virtude da prestação de serviços de seus representados;

c) “após o encerramento da atividade, que normalmente se dá com o ciclo de 30 dias, a fatura para pagamento pelos serviços é emitida e o tomador efetua o pagamento que é creditado na conta do sindicato e esse transfere o montante devido para cada um dos trabalhadores que se ativaram naquele determinado trabalho ou tarefa” (ID 1918087 – f. 5);

d) “recebeu, da empresa Copercana, em sua conta corrente numerário correspondente ao trabalho dos movimentadores de mercadorias no período de janeiro de 2018” (ID 1918087 – f. 6), que teria sido indevidamente constrito na execução fiscal de origem;

e) teria apresentado documentação suficiente para comprovar sua afirmação de que os valores pertenceriam aos trabalhadores, cuja subsistência estaria sendo afetada pela situação narrada.

Intimada, a parte agravada apresentou resposta, pugnano pelo desprovimento do recurso (ID 2200324).

As partes ainda tiveram oportunidade para discussão sobre a substituição da garantia por veículo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005640-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES NA MOVIMENTACAO DE MERCADORIAS EM GERAL DE SERTAOZINHO-SP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO APARECIDO CALDEIRA - SP175974

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): Em primeiro lugar, afasta-se a alegação de ausência de fundamentação da decisão agravada, uma vez que se valeu da conhecida técnica de fundamentação "*aliunde*", por meio da qual o julgador decide com base em razões constantes de outra peça processual, *in casu* a manifestação da exequente.

Vale ressaltar que o Supremo Tribunal Federal admite, como cediço, tanto a fundamentação sucinta quanto a chamada fundamentação "*per relationem*":

"(...) a exigência do art. 93, IX, da CF não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento."

(STF - RE 545407 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 05/05/2009, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01699).

"MANDADO DE SEGURANÇA - MEDIDA LIMINAR INDEFERIDA - DECISÃO FUNDAMENTADA - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" - COMPATIBILIDADE DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO COM O ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 93, IX) - CONHECIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO RECURSO DE AGRAVO - PRECEDENTES - ATO DECISÓRIO INSUSCETÍVEL DE IMPUGNAÇÃO RECURSAL (SÚMULA 622/STF) - RECURSO NÃO CONHECIDO.

..... Revela-se legítima, e plenamente compatível com a exigência imposta pelo art. 93, inciso IX, da Constituição da República, a utilização, por magistrados, da técnica da motivação "per relationem", que se caracteriza pela remissão que o ato judicial expressamente faz a outras manifestações ou peças processuais existentes nos autos, mesmo as produzidas pelas partes, pelo Ministério Público ou por autoridades públicas, cujo teor indique os fundamentos de fato e/ou de direito que justifiquem a decisão emanada do Poder Judiciário. Precedentes."

(MS 25936 ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2007, DJe-176 DIVULG 17-09-2009 PUBLIC 18-09-2009 EMENT VOL-02374-01 PP-00168)

O Juízo *a quo* tanto se ateu ao caso que indicou a possibilidade futura comprovação da origem dos valores.

Prosseguindo, com o advento da Lei n.º 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil de 1973, e da Lei n.º 13.105/2015, que instituiu o atual Código de Processo Civil, restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira.

Deveras, resulta do sistema processual que a penhora em dinheiro é opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil de 1973: arts. 655, inciso I, 655-A, § 2º e 668; Código de Processo Civil de 2015: arts. 835, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847).

Em outras palavras, é da lei que, atualmente, primeiro se faz a penhora *on line* e, posteriormente e ainda assim conforme o caso, ela pode ser levantada ou substituída. Já não vigora mais, portanto, o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente depois penhorar-se o dinheiro depositado.

Nesse mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada em julgamento de Recurso Especial submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil: REsp 1184765 /PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010.

A hipótese não é, evidentemente, aquela de impenhorabilidade de verba de natureza salarial, pois não se cuida de verba de tal natureza, mas de recursos em conta bancária de pessoa jurídica, que não pode beneficiar-se da natureza jurídica pleiteada, servindo, ao contrário, de forma legítima, enquanto bem do executado, à garantia dos respectivos débitos fiscais executados.

A propósito, os seguintes precedentes desta C. Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. PAGAMENTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. BACENJUD. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

.....
2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que tem preferência legal a penhora de dinheiro, em razão da natureza do crédito e do interesse do credor a ser prestigiado, limitando, assim, os efeitos da alegação de menor onerosidade ao devedor.

3. Mera alegação de que a penhora de ativos financeira causa danos e onerosidade excessiva ao devedor não pode ser acolhida, já que é ônus do executado provar o fato constitutivo do respectivo direito em contraposição à preferência legal instituída, não sendo bastante indicar apenas as despesas existentes, sem provar receita e balanço financeiro da empresa, e a própria vinculação inequívoca de tais recursos à finalidade essencial assinalada. Não se trata de hipótese de impenhorabilidade, pois não se cuida de salários, mas apenas de recursos em conta bancária da empresa, que não pode beneficiar-se da natureza jurídica pleiteada, servindo, ao contrário, de forma legítima, enquanto bem da executada, à garantia dos respectivos débitos fiscais executados.

4. Agravo de instrumento desprovido. “

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584201 - 0012264-68.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2016)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. BACENJUD. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que tem preferência legal a penhora de dinheiro, em razão da natureza do crédito e do interesse do credor a ser prestigiado, limitando, assim, os efeitos da alegação de menor onerosidade ao devedor.

2. Mera alegação de que a penhora de ativos financeira causa danos e onerosidade excessiva ao devedor não pode ser acolhida, já que é ônus do executado provar o fato constitutivo do respectivo direito em contraposição à preferência legal instituída, não sendo bastante indicar apenas as despesas existentes, sem provar receita e balanço financeiro da empresa, e a própria vinculação inequívoca de tais recursos à finalidade essencial assinalada. Não se trata de hipótese de impenhorabilidade, pois não se cuida de salários, mas apenas de recursos em conta bancária da empresa, que não pode beneficiar-se da natureza jurídica pleiteada, servindo, ao contrário, de forma legítima, enquanto bem da executada, à garantia dos respectivos débitos fiscais executados.

.....
4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 571827 - 0028052-59.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2016)

No mais, é bem verdade que o recorrente acena com seu dever legal (art. 4º, III, da Lei nº 12.023/2009) de repassar os valores pagos pelos tomadores de serviços aos trabalhadores avulsos intermediados pelo primeiro.

Ocorre que não há prova de que os valores bloqueados seriam relativos à remuneração dos trabalhadores avulsos. Com efeito, não consta documentação revelando o pagamento pela Copercana em virtude dos serviços realizados pelos trabalhadores na conta em que realizada a constrição e a utilização desta para repasse aos trabalhadores.

A declaração do Presidente do sindicato não se presta a tanto, uma vez que não prova a ocorrência do fato sustentado pela parte, diante do disposto no art. 408, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Por fim, impossível a discussão da substituição da constrição nesta sede recursal, pois a decisão agravada nada decidiu a esse respeito, ou seja, trata-se de matéria, dependente de análise probatória e de contraditório, que não foi levada à apreciação do juiz natural da causa, de sorte que qualquer pronunciamento deste Tribunal traduziria afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição e às regras de competência originária.

Lembre-se que os recursos são instrumentos destinados à revisão dos julgados proferidos pelas instâncias inferiores. No caso presente, trouxe o agravante, diretamente a esta Corte, matéria não submetida à apreciação do Juízo de origem, não sendo possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de importar supressão de instância.

Enfim, não prospera a pretensão recursal, por qualquer ângulo que se veja questão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ADEQUAÇÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. CONSTRIÇÃO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO BACENJUD. PREFERÊNCIA. SUGESTÃO DE QUE OS VALORES SERIAM DESTINADOS PELO EXECUTADO, COMO ENTIDADE SINDICAL, AO PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO DE TRABALHADORES AVULSOS. HIPÓTESE QUE NÃO SE TRATA DE IMPENHORABILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE OS VALORES SERIAM RELATIVOS À REMUNERAÇÃO A SER REPASSADA AOS TRABALHADORES AVULSOS. IMPOSSIBILIDADE DA DISCUSSÃO DIRETAMENTE EM SEDE RECURSAL SOBRE A SUBSTITUIÇÃO DA CONSTRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Afasta-se a alegação de ausência de fundamentação da decisão agravada, uma vez que se valeu, sem descuidar da realidade dos autos, da conhecida e aceita pela jurisprudência técnica de fundamentação "aliunde", por meio da qual o julgador decide com base em razões constantes de outra peça processual, *in casu* a manifestação da exequente.
2. Resulta do sistema processual vigente que a penhora de dinheiro em instituição financeira é a opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (arts. 835, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847 do CPC).
3. A hipótese dos autos não é aquela de impenhorabilidade de verba salarial, pois não se cuida de verba de tal natureza, mas de recursos em conta bancária de pessoa jurídica, que não pode beneficiar-se da natureza jurídica pleiteada. Não há prova de que os valores bloqueados seriam relativos à remuneração dos trabalhadores avulsos, cujo repasse o executado, como entidade sindical, tem obrigação legal de realizar. A declaração do Presidente do sindicato não se presta a tanto, uma vez que não prova a ocorrência do fato sustentado pela parte, diante do disposto no art. 408, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
4. Impossível a discussão da substituição da constrição nesta sede recursal, pois a decisão agravada nada decidiu a esse respeito, ou seja, trata-se de matéria, dependente de análise probatória e de contraditório, que não foi levada à apreciação do juiz natural da causa, de sorte que qualquer pronunciamento deste Tribunal traduziria afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição e às regras de competência originária.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013138-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: DERCO COM E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS MONTE SERRAT TREVIZAN - SP197208-A, EDSON FREITAS DE OLIVEIRA - SP118074, RAFAEL ARAGOS - SP299719

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, rejeitou a nomeação à penhora da marca por ela explorada e determinou a constrição de seus ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD.

Defende a agravante, em síntese, a viabilidade da penhora em questão, ante a suficiência de seu valor de avaliação em relação ao montante do débito tributário.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta (ID 2086827).

DECIDO.

Inicialmente, é mister consignar que o artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A análise dos elementos constantes do processo, em sede de cognição sumária, revela a ausência dos pressupostos aludidos.

Com efeito, nos termos do art. 797 do CPC, a execução se realiza no interesse do exequente que, adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve recair sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, dos juros, das custas e dos honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 831 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 805 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Conforme se infere, a agravante indicou à penhora sua marca empresarial, a qual teria sido avaliada em R\$ 34.917.000,00 (trinta e quatro milhões, novecentos e dezessete mil reais) por profissional contabilista (ID 864225 - fls. 379/393 dos autos de origem).

A jurisprudência do STJ tem se orientado de modo a inviabilizar a substituição dos valores bloqueados por meio do sistema BACENJUD por bens sobre o qual a exequente manifesta sua recusa. Sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CARACTERIZADA. IRREGULARIDADE FORMAL. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. BLOQUEIO DE NUMERÁRIO CONSTRITIVO VIA BACENJUD. RECUSA JUSTIFICADA DE BEM NOMEADO À PENHORA. NÃO COMPROVAÇÃO DAS DIFICULDADES FINANCEIRAS CAUSADAS PELA MEDIDA CONSTRITIVA. REVISÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ.

1. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.
2. O STJ possui jurisprudência pacífica no sentido de que, "de acordo com a moderna ciência processual, que coloca em evidência o princípio da instrumentalidade e o da ausência de nulidade sem prejuízo (pas de nullité sans grief), antes de se anular todo o processo ou determinados atos, atrasando, muitas vezes em anos, a prestação jurisdicional, deve-se perquirir se a alegada nulidade causou efetivo prejuízo às partes" (REsp 1.276.128/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.9.2013).
3. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que a não observância da ordem legal de preferência da nomeação de bens à penhora, na forma do art. 11 da Lei 6.830/80, demanda a comprovação, pelo executado, da existência de elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade, sendo insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC (REsp 1.337.790/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC).
4. Sobre a questão, o Tribunal de origem entendeu que, "no caso vertente, o juiz determinou a penhora dos ativos financeiros da agravante, que, agora, queixa-se que a penhora online inviabilizará o exercício de suas atividades. Contudo, entendo que o perigo de dano grave somente restaria configurado, no caso de substituição de penhora, quando o interessado não apenas alegasse, mas comprovasse que a constrição teria o potencial de sacrificar seriamente o desenvolvimento regular de suas atividades e, em consequência, colocar em risco a existência da própria pessoa jurídica (...) Não se aplica o conceito de dano irreparável a lesão exclusivamente patrimonial, exceto se o devedor estiver na iminência de insolvência (...) o que não ocorre quando a Administração Pública atua na qualidade de demandada" (fl. 108, e-STJ).
5. Assim, considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em Recurso Especial, consoante o entendimento da Súmula 7/STJ.
6. Recurso Especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido."

(REsp 1.696.920/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 17/10/2017, DJe 19/12/2017)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a relevância da fundamentação da agravante, a ensejar a concessão do provimento postulado.

Ausentes pressupostos, indefiro o pedido.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016011-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES NA MOVIMENTACAO DE MERCADORIAS EM GERAL DE SERTAOZINHO-SP
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO APARECIDO CALDEIRA - SP175974
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016011-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES NA MOVIMENTACAO DE MERCADORIAS EM GERAL DE SERTAOZINHO-SP
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO APARECIDO CALDEIRA - SP175974
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Sinramegs – Sindicato dos Trabalhadores na Movimentação de Mercadorias em Geral de Sertãozinho/SP**, inconformado com a decisão de f. 572 nos autos da execução fiscal nº 0005324-80.2017.4.03.6102, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto/SP, no âmbito da qual indeferido pleito de liberação de valores à luz da adesão ao parcelamento.

Alega o agravante, em síntese, que:

- a) a decisão seria nula por ausência de fundamentação adequada;
- b) teria ocorrido a novação, com a extinção do débito, por meio do parcelamento, afastando o inadimplemento e a possibilidade de manutenção de bloqueio de valores, sob pena de excesso de execução;
- c) não seria relevante para solução da controvérsia a circunstância de o parcelamento ter ocorrido após o bloqueio;
- d) conforme exposto em anterior agravo de instrumento, o numerário bloqueado não pertenceria ao executado.

Intimada, a parte agravada apresentou resposta, pugnando pelo desprovimento do recurso (ID 5113169).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016011-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES NA MOVIMENTAÇÃO DE MERCADORIAS EM GERAL DE SERTÃOZINHO-SP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO APARECIDO CALDEIRA - SP175974

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Em primeiro lugar, afigura-se descabida a discussão neste recurso a respeito da origem dos valores constritos, uma vez que tal questão já é objeto do agravo de instrumento nº 5005640-44.2018.4.03.0000.

Prosseguindo, afasta-se a alegação de ausência de fundamentação da decisão agravada, ainda que esta seja concisa. Isso porque "a exigência do art. 93, IX, da CF (...) busca (...) que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento" (STF - RE 545407 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 05/05/2009, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01699).

No caso, o ato judicial questionado tratou dos elementos relevantes para solução da controvérsia, concluindo pela manutenção da constrição, o que não conduz ao vício sustentado pelo recorrente, ate mesmo porque seus argumentos não prosperam, como se verá.

Com efeito, embora o parcelamento importe em suspensão da exigibilidade do crédito, não possui o condão de desconstituir a garantia do Juízo, permanecendo o interesse da Fazenda em mantê-la. Corroborando o entendimento ora esposado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. O parcelamento do débito tributário, por não extinguir a obrigação, possui a faculdade de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1511329/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 15/04/2015)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA PELO SISTEMA BACENJUD. OPÇÃO PREFERENCIAL. MENOR ONEROSIDADE QUE NÃO JUSTIFICA AFASTAMENTO DA PREVISÃO LEGAL DE ORDEM DE PREFERÊNCIA POR INICIATIVA E NO INTERESSE EXCLUSIVO DO DEVEDOR. POSTERIOR PARCELAMENTO QUE NÃO RESULTA NA DESCONSTITUIÇÃO DA GARANTIA DO JUÍZO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Com o advento da Lei n.º 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil de 1973, restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira. Resulta do sistema processual que a penhora em dinheiro é opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil de 1973: artigos 655, inciso I, 655-A, § 2º e 668). Nesse mesmo sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmada no julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia nº 1184765 /PA.

2. Encontra-se pacificada a jurisprudência no sentido de que a previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

3. Embora o parcelamento tributário importe em suspensão da exigibilidade do crédito, não possui o condão de desconstituir a garantia do Juízo, permanecendo o interesse da Fazenda em mantê-la. 4. Agravo desprovido. (AI 00239919220144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2016)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO. BACENJUD. PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que acordo de parcelamento somente suspende a exigibilidade a partir de seu deferimento, e não apenas com o respectivo pedido.

3. Caso em que a penhora eletrônica foi pedida em 02/08/2013, quando não havia sequer pedidos de parcelamento, os quais foram feitos apenas em 22/08/2014 e 24/12/2013, o que confirma que nada havia a impedir a constrição judicialmente requerida. Ainda que o bloqueio tenha sido deferido apenas em 23/05/2014 e efetivado em 22/09/2014, consta dos autos, por informação datada de fevereiro/2015, que "o acordo de parcelamento previsto na Lei nº 12.996/2014, ainda está em processo de concessão, não tendo sido formalizado, razão pela qual, não é possível à exequente confirmar, neste momento, se os créditos executados nos presentes autos serão objeto deste referido parcelamento", a provar que não existia causa suspensiva da exigibilidade fiscal para respaldar o levantamento da constrição, conforme ato processual consumado regularmente na execução fiscal que, configurando garantia exigida, propicia o oportuno exercício do direito de defesa pelo executado.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004827-10.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1263641/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 06/12/2013 e REsp 1240273/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 18/09/2013.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1309012/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014 - sem grifos no original)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO. DESBLOQUEIO DE PENHORA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O parcelamento está consagrado no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN.

II - Cumprido o parcelamento na integralidade, dar-se-á a extinção do crédito tributário. Contudo, em caso de inadimplemento do parcelamento, afasta-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, trazendo, como principal efeito, o prosseguimento de feito executório já ajuizado.

III - Assim, eventual penhora ou decreto de indisponibilidade já determinados em referido processo terão o condão de garantir a execução e, ao final, a possível satisfação do credor, cumprindo-se a atividade jurisdicional.

IV - Por essa razão, o mero parcelamento não tem o condão de ocasionar a desconstituição de penhora já efetuada ou afastar medida de indisponibilidade, sob pena de restar consagrada verdadeira hipótese de fraude à execução, caso o devedor venha a promover o desaparecimento de seus bens.

V - Precedentes STJ (Segunda Turma, AgREsp n. 923.784, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.12.2008, DJe 18.12.2008).

VI - Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0040901-73.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 03/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSTERIOR PEDIDO DE PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. VALIDADE DO ATO DE CONSTRICÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A indisponibilidade de bens, para a garantia da execução fiscal, foi decretada quando exigível o crédito tributário, produzindo seus efeitos legais, os quais não são atingidos por mero pedido posterior de parcelamento, cuja prova de deferimento sequer foi carreada aos autos e, ainda que tivesse sido, seria insusceptível de produzir efeitos retroativos, de modo a desconstituir a decisão validamente proferida ao respectivo tempo.

2. Embora o parcelamento da Lei 11.941/09 não exija garantia para adesão, a que foi deferida anteriormente ao acordo e através de decisão judicial não pode ser afetada por mero ato voluntário de adesão ao parcelamento, pois a lei conserva a validade e a eficácia do ato processual praticado oportunamente para assegurar o crédito executado.

3. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0036111-12.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 24/02/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/03/2011 PÁGINA: 542)

In casu, incontroverso que o bloqueio de valores ocorreu em fevereiro de 2018 e a adesão ao parcelamento em maio daquele ano, motivo pelo qual, não prospera a pretensão recursal.

No mais, "nos termos do art. 8º da Lei nº 11.941/2009, a inclusão de débitos no âmbito de seu parcelamento não implica novação. Isso significa que a dívida transferida do REFIS para o parcelamento da Lei nº 11.941/2009 trata da mesma dívida. Assim, mantida a dívida original, permanecem as obrigações acessórias, no caso, o contrato de hipoteca celebrado entre as partes" (REsp 1480781/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014).

Pontua-se que essa é a mesma previsão da Lei nº 10.522/2002 (art. 14-B e 16, §2º), o que impõe a mesma conclusão, pela ausência de novação decorrente de parcelamento.

Enfim, não prospera a pretensão recursal, por qualquer ângulo que se veja questão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ADEQUAÇÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. CONSTRICÇÃO DE VALORES PELO SISTEMA BACENJUD. POSTERIOR PARCELAMENTO QUE NÃO RESULTA NA DESCONSTITUIÇÃO DA GARANTIA DO JUÍZO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Afasta-se a alegação de ausência de fundamentação da decisão agravada, ainda que concisa. Isso porque "*a exigência do art. 93, IX, da CF (...) busca (...) que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento*" (STF - RE 545407 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 05/05/2009, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01699). No caso, o ato judicial questionado tratou dos elementos relevantes para solução da controvérsia, concluindo pela manutenção da constrição, o que não conduz ao vício sustentado pelo recorrente.
2. Conforme jurisprudência pacífica, embora o parcelamento tributário importe em suspensão da exigibilidade do crédito, não possui o condão de desconstituir a garantia do Juízo, permanecendo o interesse da Fazenda em mantê-la.
3. *In casu*, incontroverso que o bloqueio de valores ocorreu em fevereiro de 2018 e a adesão ao parcelamento em maio daquele ano, motivo pelo qual, não prospera a pretensão recursal.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031942-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: IGV ASSET BANK S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CANIZELLA - SP215995
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031942-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: IGV ASSET BANK S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CANIZELLA - SP215995
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **IGV ASSET BANK S/A**, inconformada com a decisão que inferiu o desbloqueio de valores constritos nos autos de medida cautelar fiscal de nº 5006996-55.2018.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) o bloqueio impediria o pagamento do salário de seus empregados, afetando a verba alimentar destes, bem como o pagamento de contas, de sorte comprometeria a continuidade da empresa;

b) “o valor bloqueado é irrisório se comparado ao montante que diz a Fazenda Pública ser devido (R\$ 75.000.000,00 – setenta e cinco milhões de reais), atingindo menos de 1% do valor total da dívida, refletindo desproporcionalidade da medida de manutenção do bloqueio” (ID 12619515 – f. 11);

c) à luz do art. 4º, §1º, da Lei nº 8.397/92, não se poderia aceitar a indisponibilidade de ativo circulante, uma vez que a agravante continuaria em atividade e teriam sido encontrados bens dos devedores principais, além de não haver “como se concluir ou ratificar, em sede de cognição cautelar, que a pessoa jurídica agravante foi constituída como ‘empresa de fachada’ e com objetivo exclusivamente fraudulenta” (ID 12619515 – f. 12).

Intimada, a parte contrária apresentou resposta, pugnando pelo desprovemento do agravo (ID 34547893).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031942-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: IGV ASSET BANK S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CANIZELLA - SP215995
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator):A respeito da necessidade do acautelamento de valores, importante ter em mente que o art. 2º da Lei 8.397/1992 encerra um sopesamento, em nível legal, a respeito do risco de satisfação do crédito. Assim, elencam-se, nos incisos I a IX do dispositivo mencionado, condutas que, segundo o juízo do legislador ordinário, oferecem perigo ao adimplemento da dívida, a ensejar acautelamento do credor. Este o motivo de, embora tratar-se de medida cautelar, não haver na lei de regência dispositivo expresso cotejando a necessidade de verificação de *periculum in mora*, que restaria redundante.

Perceba-se, pois, que não cabe discutir a presunção legal. Trata-se da positivação de um juízo de valor, justamente destinada a subtrair o arbítrio a seu respeito. De fato, os incisos do artigo 2º da Lei 8.397/1992 consubstanciam *tipificação* do cabimento da cautelar, e não *parametrização* de exame do contexto fático em que se insere o lançamento tributário realizado (quando condicionante da medida); logo, dotados de eficácia vinculante.

Caso o legislador quisesse permitir que o Juízo afastasse o acautelamento dos valores mediante análise subjetiva casuística, haveria de assim ter previsto na lei, o que não ocorreu - de fato, inexistente qualquer elemento textual para que assim se conclua, como é de regra nos casos de presunção *iuris tantum*. Portanto, ocorrida subsunção fática a qualquer das hipóteses previstas na Lei 8.397/1992, rechaçar a presunção legal significaria contrariar texto legal expresso, negando vigência ao quanto ali disposto.

Desse modo, ao contrário do sugerido pelas razões recursais, subsumindo-se as circunstâncias fáticas às hipóteses do artigo 2º da Lei 8.397/1992, cabível a medida liminar, tendo em vista que o Juízo *a quo* verificou, em cognição sumária, que a recorrente deveria ser responsabilizada pelo esquema alegadamente voltado a lesar o pagamento de tributos.

Em relação à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o artigo 4º, §1º, da Lei 8.397/1992 disponha que a indisponibilidade somente pode recair sobre bens do ativo permanente, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 02/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. PREMISSA JURÍDICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ABARCADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02, que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental, põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

2. Neste diapasão, impõe-se declarar a nulidade parcial do acórdão recorrido para que a Corte de origem, em nova análise da questão dos bloqueios dos ativos financeiros, estabeleça com a devida precisão se é o caso de decretação de indisponibilidade dos referidos valores, de forma excepcional, conforme reconhecida na jurisprudência do STJ, caso fique comprovada a ausência de bens que possam garantir a execução fiscal.

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARRESTO VIA BACEN JUD. POSSIBILIDADE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O sistema BACEN JUD pode ser utilizado para efetivar não apenas a penhora on line, como também o arresto prévio nesse caso, chamado de arresto prévio on line, bastando para tanto que estejam presentes os requisitos inerentes a toda medida cautelar, quais sejam, o risco de dano e o perigo da demora. Precedentes.

2. O art. 4º, § 1º, da Lei n. 8.397/02 que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

3. Hipótese em que analisar se, no caso dos autos, é cabível a indisponibilidade de bens que não constituam o ativo permanente das pessoas jurídicas executadas, requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1536830/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 01/09/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ART. 2º, VI. DESNECESSIDADE DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO MILIONÁRIO, NÃO SENDO IMPUGNADA A RELAÇÃO ENTRE O DÉBITO APURADO E O PATRIMÔNIO CONHECIDO DA PARTE AGRAVANTE. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO, FICANDO PREJUDICADO ANTERIOR AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO.

.....
Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016). 5. Na hipótese dos autos, conquanto apurado débito da ordem de cinco milhões e cem mil reais, o patrimônio conhecido dos recorrentes é de aproximadamente dois milhões e quinhentos mil reais, comprovando, desequilíbrio, evidente e relevante, entre o ativo e o passivo fiscal, este vultoso e milionário. 6. Agravo de instrumento desprovido, ficando prejudicado anterior agravo regimental da União.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451049 0026498-31.2011.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017)

Os precedentes tratam da paralisação de atividades e outros casos em que demonstrada a incapacidade do contribuinte de suportar uma eventual execução fiscal, que é exatamente o que se verifica na hipótese dos autos.

De fato, o débito apontado remonta à quantia de R\$ 73.392.504,93 e há indícios de paralisação das atividades e endividamento de LANCE.

No mais, embora decretada a indisponibilidade de patrimônio de todos os réus, isso não quer dizer que efetivamente todo aquele montante chegue efetivamente a ser indisponibilizado, pelo que, por ora, não se constata qualquer excesso na busca de garantias, inerente à cautelar fiscal.

Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, após apuração das garantias obtidas, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.

No mais, a hipótese não é, evidentemente, aquela de impenhorabilidade de salário, pois não se cuida de verba de tal natureza, mas de recursos em conta bancária da empresa, que não pode beneficiar-se da natureza jurídica pleiteada, servindo, ao contrário, de forma legítima, enquanto bem da executada, à garantia da cautelar.

A propósito, os seguintes precedentes desta C. Turma:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. PAGAMENTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. BACENJUD. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

.....
2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que tem preferência legal a penhora de dinheiro, em razão da natureza do crédito e do interesse do credor a ser prestigiado, limitando, assim, os efeitos da alegação de menor onerosidade ao devedor.

3. Mera alegação de que a penhora de ativos financeira causa danos e onerosidade excessiva ao devedor não pode ser acolhida, já que é ônus do executado provar o fato constitutivo do respectivo direito em contraposição à preferência legal instituída, não sendo bastante indicar apenas as despesas existentes, sem provar receita e balanço financeiro da empresa, e a própria vinculação inequívoca de tais recursos à finalidade essencial assinalada. Não se trata de hipótese de impenhorabilidade, pois não se cuida de salários, mas apenas de recursos em conta bancária da empresa, que não pode beneficiar-se da natureza jurídica pleiteada, servindo, ao contrário, de forma legítima, enquanto bem da executada, à garantia dos respectivos débitos fiscais executados.

4. Agravo de instrumento desprovido. “

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. BACENJUD. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que tem preferência legal a penhora de dinheiro, em razão da natureza do crédito e do interesse do credor a ser prestigiado, limitando, assim, os efeitos da alegação de menor onerosidade ao devedor.

2. Mera alegação de que a penhora de ativos financeira causa danos e onerosidade excessiva ao devedor não pode ser acolhida, já que é ônus do executado provar o fato constitutivo do respectivo direito em contraposição à preferência legal instituída, não sendo bastante indicar apenas as despesas existentes, sem provar receita e balanço financeiro da empresa, e a própria vinculação inequívoca de tais recursos à finalidade essencial assinalada. Não se trata de hipótese de impenhorabilidade, pois não se cuida de salários, mas apenas de recursos em conta bancária da empresa, que não pode beneficiar-se da natureza jurídica pleiteada, servindo, ao contrário, de forma legítima, enquanto bem da executada, à garantia dos respectivos débitos fiscais excutidos.

.....

4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 571827 - 0028052-59.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2016)

A sugestão de comprometimento da atividade econômica é lançada a esmo, sem qualquer fundamentação ligada especificadamente à execução ou prova dessa situação.

No mais, ainda que a quantia de bloqueada (R\$ 123.688,70) esteja distante do valor indicado na petição inicial, não se trata de valor irrisório, uma vez que na casa da centena de milhares de reais. De fato, “nos termos da jurisprudência do STJ, não é válido o desbloqueio do valor penhorado pelo Sistema Bacen Jud, em razão de sua inexpressividade diante do total da dívida” (REsp 1766550/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 21/11/2018).

Enfim, não prospera a pretensão recursal, por qualquer ângulo que se veja questão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LIMINAR. NECESSIDADE. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. SUGESTÃO DE QUE OS VALORES SERIAM DESTINADOS AO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS DE EMPREGADOS. HIPÓTESE QUE NÃO SE TRATA DE IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 2º da Lei 8.397/1992 encerra um sopesamento, em nível legal, a respeito do risco de satisfação do crédito. Assim, elencam-se, nos incisos I a IX do dispositivo mencionado, condutas que, segundo o juízo do legislador ordinário, oferecem perigo ao adimplemento da dívida, a ensejar acautelamento do credor. Este o motivo de, embora tratar-se de medida cautelar, não haver na lei de regência dispositivo expresso cotejando a necessidade de verificação de *periculum in mora*, que restaria redundante. Perceba-se, pois, que não cabe discutir a presunção legal. Trata-se da positivação de um juízo de valor, justamente destinada a subtrair o arbítrio a seu respeito.

2. Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (*AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016*).

3. Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.

4. A hipótese dos autos não é aquela de impenhorabilidade de salário, pois não se cuida de verba de tal natureza, mas de recursos em conta bancária da empresa, que não pode beneficiar-se da natureza jurídica pleiteada.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025030-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: GADA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME SOUZA PEDROSO - SP329555
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025030-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: GADA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME SOUZA PEDROSO - SP329555
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GADA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA.**, inconformada com a decisão que concedeu em parte a liminar nos autos de medida cautelar fiscal de nº 5006996-55.2018.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

O Juízo *a quo* se manifestou nos seguintes termos:

“Diante do exposto, com base no art. 7º da Lei 8.397/92, DEFIRO PARCIALMENTE a liminar requerida, determinando a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis das pessoas físicas e jurídicas requeridas nos seguintes termos:

a) a indisponibilidade de todos os bens existentes em nome de Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão De Ativos Eireli (CNPJ 02.342.260/0001-70), Apex Consultoria Tributária Eireli (CNPJ 15.511.847/0001-08), Alpha One Administração e Gestão De Ativos Eireli (CNPJ 57.787.087/0001-06), Alphabusiness Participações e Representações – SPE Ltda. (CNPJ 24.709.771/0001-10), Paulo Brunetti & Advogados Associados ME (CNPJ 08.215.053/0001-31), Agropecuária e Empreendimentos Teka S/A (CNPJ 09.084.165/0001-63), Pamev Administradora Empreendimentos Imobiliários S/A (CNPJ 11.148.869/0001-02), CBM Administradora de Bens Eireli (CNPJ 22.684.841/0001-06), Igaratec Participação e Consultoria Ltda. (CNPJ 69.127.041/0001-40), IGV Asset Bank S/A (CNPJ 24.666.206/0001-13), V.L.N. Administração de Bens Ltda. (CNPJ 22.739.942/0001-29), WN Administração e Participações S/A (CNPJ 19.381.537/0001-77), Gada Administradora de Bens Ltda. – ME (CNPJ 28.365.502/0001-35), LMSP Administradora de Bens Ltda. (CNPJ 25.530.675/0001-73), E. Quality Consultoria, Empreendimentos, Administração e Gestão de Ativos Eireli (CNPJ 03.120.858/0001-88), Paulo Roberto Brunetti (CPF 080.810.208-70), Luciana Mendonça Pernambuco (CPF 218.065.098-14), Cesar Sousa Botelho (CPF 277.450.008-74), Camila Belo Alecrim (CPF 320.561.018-07), Elmo Donizetti Pimenta (CPF 272.482.268-40), Vicente Lauriano Filho (CPF 980.901.278-00), Vicente Lauriano Neto (CPF 257.946.918-40) e Wanessa Melcher Lauriano (CPF 259.876.288-65), até o valor de R\$ 73.392.504,93 (valor integral da dívida).

Comunique-se a indisponibilidade decretada, imediatamente, ao Banco Central do Brasil (através do sistema BACENJUD), à Comissão de Valores Mobiliários (CVM), à Companhia Brasileira de Liquidação (CBLC), à B3 S.A., à Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP), ao Departamento de Trânsito do Estado de São Paulo - DETRAN/SP (por meio do sistema RENAJUD), a Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), à Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), à Capitania dos Portos, ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), nos termos do art. 4º, §3º, da Lei 8.397/92;

b) Oficie-se:

i. à Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo – ARISP e o

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ-SP, para que todos os Cartórios de Registros de Imóveis do Estado de São Paulo sejam comunicados da indisponibilidade de bens dos requeridos;

ii. se necessário, diante do pedido de indisponibilização de imóveis específicos, aos respectivos cartórios, para o registro da indisponibilidade nas matrículas dos imóveis listados às fls. 72/75 da petição inicial (Id 8434424);

iii. à Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, situada na Avenida Paulista, 1842 - 11º Andar Torre Sul – São Paulo -SP - CEP 01310-936, para que transmita a notícia às varas federais, objetivando o bloqueio de eventuais créditos em nome dos requeridos, decorrentes de ações que tramitam nos juízos;

iv. ao Banco do Brasil e Banco Santander – Zurich, especificamente para bloqueio dos ativos financeiros contidos nos planos de previdência de Paulo

Roberto Brunetti (CPF 080.810.208-70), César Sousa Botelho (CPF 277.450.008-74) e Elmo Donizetti Pimenta (CPF 272.482.268-40), respeitando-se o valor da dívida (R\$ 73.392.504,93);

v. ao Juízo da Vara Única da Comarca de Auriflama – SP, a fim de que seja indisponibilizado o valor do depósito judicial a ser realizado nos autos do processo digital nº 1000363-57.2018.8.26.0060, ação de desapropriação por utilidade pública pelo Departamento de Estradas e Rodagem do Estado de São Paulo/DER-SP proposta em desfavor de AGROPECUÁRIA E EMPREENDIMENTOS TEKA S/A., e tendo por objeto área parcial do imóvel de matrícula nº 7.708 do Registro de Imóveis da Comarca de Auriflama – SP (Id 8437029);

vi. ao INCRA para que informe as respeito de todas as propriedades rurais existente em nome dos requeridos.”

(PJe originário – ID 9347824 – f. 23-24)

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) “*é parte ilegítima nessa ação, (...) por não ser sujeito passivo do crédito tributário e outra por operar licitamente não tendo qualquer relação societária com o corréu Elmo Pimenta, salvo a relação de parentesco com as representantes legais da Agravante, GABRIELLY e DANIELLY, que são suas sobrinhas, as quais constituíram a empresa GADA com recursos oriundos de indenização de seguros de vida de seu falecido pai*” (ID 6815496 – f. 4);

b) “*a constituição da empresa Gada (holding patrimonial) se deu em razão do advento destas indenizações para administrar os bens e o patrimônio do núcleo familiar de Gabrielly e Danielly, verdadeiras sócias da empresa, não havendo contribuição patrimonial de ELMO ou quaisquer das empresas e pessoas físicas que figuram no polo passivo da presente cautelar fiscal*” (ID 6815496 – f. 5);

c) “*não figura como sujeito passivo ou responsável tributário legal de tais créditos*” (ID 6815496 – f. 7), até mesmo porque constituída após os fatos geradores e sediada em estado diferente das outras sociedades, o que afastaria sua vinculação com o grupo econômico aventado pela parte contrária, inclusive diante da ausência de interesse comum no fato gerador;

d) “*uma das indenizações securitárias recebidas pelas herdeiras, mediante o processo judicial de nº 1031734-87.2016.8.26.0002, que tramitou nesta Comarca de São Paulo em desfavor da Liberty Seguros S/A, consistiu na obrigação do pagamento de indenização integral de veículo sinistrado/acidentado que, coincidentemente, foi o motivo do falecimento do Sr. Vicente*” (ID 6815496 – f. 8);

e) “*o falecido Vicente de Paula Pimenta contratou vários seguros de vidas com diferentes seguradoras, os quais geraram as indenizações securitárias devidamente pagas pelas seguradoras, conforme faz prova as aberturas de sinistros e os extratos bancários dos pagamentos anexados à Contestação*” (ID 6815496 – f. 9);

f) “*o falecido Vicente, pai das sócias Gabrielly e Danielly, jamais fez parte de qualquer negócio ou foi sócio de qualquer empresa Agravante ou exerceu qualquer atividade ligada ao objeto social exercido por elas. Jamais atuou com títulos da dívida pública*” (ID 6815496 – f. 11);

g) o “*fato de a empresa Agravante adquirir um imóvel de ELMO não é e nunca será evento apto a deflagrar responsabilidade tributária*” (ID 6815496 – f. 13);

h) de todo modo, a cautelar seria descabida pela ausência de constituição definitiva do crédito, havendo pendência de recurso no CARF, bem como pelo fato de não se evidenciar insolvência ou tentativa de ocultação ou alienação de bens pela agravante e pela corré LANCE, além de os sujeitos passivos possuírem patrimônio suficiente para arcar com o suposto crédito;

i) “*a Agravada se utiliza de argumento genérico, alegando prática de ‘outros atos’ que dificultam a satisfação do crédito, porém está claro que todos os atos praticados pela Agravante estão devidamente declarados, inclusive as operações de compra e venda de imóveis*” (ID 6815496 – f. 17);

j) “*tendo em vista as características das operações realizadas pela Agravante, quais sejam, compra e venda de imóveis para constituição de patrimônio familiar e não há qualquer necessidade de possuir empregados registrados. As próprias sócias com auxílio de sua genitora, Sr. Elza Pimenta, são capazes de administrarem e gerirem as sua empresa e seus patrimônios*” (ID 6815496 – f. 18);

k) descabida a constrição de ativo circulante, tendo em vista que desconformidade com o art. 4º da Lei nº 8.397/92, além de a garantia já ter se concretizado.

Intimada, a parte contrária apresentou resposta, pugnando pelo desprovemento do agravo (ID 35147281).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025030-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: GADA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME SOUZA PEDROSO - SP329555
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Em primeiro lugar, frise-se que a medida cautelar proposta funda-se nos incisos III, V, b, VI e IX do art. 2º da Lei nº 8.397/92.

O “art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido” (REsp 962.023/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 16/03/2012).

Assim, a circunstância de não constar no processo administrativo não impede que a pessoa tenha contra si ajuizada a presente medida cautelar fiscal.

A propósito, confira-se julgado deste E. Tribunal:

“AGRAVO LEGAL. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. ART. 4º DA LEI Nº 8.397/92. SUCESSÃO EMPRESARIAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. GESTÃO FRAUDULENTA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA AFASTADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMPROVADO INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES E FRAUDE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A análise da pretensão nos limites de cognição autorizados nos artigos 1º e seguintes da Lei nº 8.397/92, teve em conta outros elementos de convicção que deram lastro as razões de decidir, não se justificando qualquer alegação de nulidade por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Arguição de nulidade da decisão recorrida afastada. 2. Como é cediço, a Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, diante da possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida. 3. Infere-se do comando normativo e da jurisprudência pátria consolidada que a medida cautelar fiscal pode ser direcionada não só contra o sujeito passivo do crédito expressamente indicado, mas também contra terceiro que, em princípio, não figurava na Certidão de Dívida Ativa. 4. Importante ressaltar que as questões de fundo, atinentes à efetiva responsabilidade dos réus, no que concerne à caracterização de grupo econômico e desconsideração da personalidade jurídica, demandam cognição ampla, devendo, portanto, ser discutidas no âmbito da execução fiscal, ou mesmo por meio de embargos à execução, a se considerar o caráter de instrumentalidade e precariedade que se reveste a medida cautelar. 5. No caso vertente, os fatos noticiados e corroborados pelos elementos probatórios que instruem os autos indicam, de forma inequívoca, a ocorrência de dissolução irregular da executada; a administração familiar das empresas envolvidas, que atuam no mesmo ramo e o esvaziamento patrimonial da devedora; a magnitude do valor da dívida perseguida, além do vínculo bancário entre o ex-sócio e a empresa executada, mesmo após seu desligamento. 6. Desse contexto, emerge situação a apontar a presença de fortes indícios de irregularidades e fraude, conforme relatado detalhadamente pela agravante e comprovado através de farta documentação acostada ao feito, que levam a considerar a existência de grupo econômico de fato, legitimando a concessão da medida cautelar. 7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 8. Agravo legal improvido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 454424 0030187-83.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

No mais, o artigo 1º, *caput*, da Lei n.º 8.397/1992 estabelece que o procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa; e seu parágrafo único reza que o requerimento da medida cautelar, nas hipóteses dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

É importante destacar que os dispositivos legais supracitados não aludem à constituição **definitiva** do crédito tributário, autorizando as seguintes conclusões: a) em regra, a medida cautelar fiscal pressupõe a constituição do crédito, mas não a constituição definitiva; b) nas exceções previstas no parágrafo único do artigo 1º, a medida cautelar pode ser buscada e deferida até mesmo antes da constituição do crédito.

No caso presente, a medida cautelar fiscal fundou-se inclusive no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992, ou seja, na situação em que o devedor "*possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido*".

Nessa hipótese, exige-se a constituição do crédito tributário, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei n.º 8.397/1992; mas não se exige a constituição definitiva ou instauração de inquérito policial.

Neste sentido, é o entendimento deste E. Tribunal:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DE DÉBITO. IRRELEVÂNCIA. ARTIGO 2º, V, "B" E IX, DA LEI 8.397/1992. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS SÓCIOS. REDIRECIONAMENTO EM AÇÃO EXECUTIVA. DESNECESSIDADE. FUNDADOS INDÍCIOS DE TRANSFERÊNCIA PATRIMONIAL E DE ATIVIDADE EMPRESARIAL FRAUDULENTA. URGÊNCIA APLICÁVEL A SUCESSORA E SUCEDIDA. OFENSA AO ARTIGO 4º, §1º, DA LEI 8.397/1992. CONTINUIDADE DA EMPRESA. MATÉRIA NÃO DECIDIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Embora grande parte dos débitos da EXECUTIVE estejam em fase administrativa, com apreciação de recursos pelas autoridades fiscais, irrelevante a alegação quanto à necessidade de constituição definitiva do crédito tributário, pois a indisponibilidade de bens foi decretada não apenas com fundamento no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/1992, mas também, e principalmente, ante fortes indícios de ocultação de transferência patrimonial e da atividade empresarial, a dificultar a recuperação de créditos tributários, com fundamento no artigo 2º, V, "b" e IX, da Lei 8.397/1992. 2. Os próprios agravantes reconhecem que a integralização das quotas do capital dos sócios na LR decorreu de "doação" efetuada em 2007 por seus genitores, sócios da EXECUTIVE, havendo prova documental de não se tratar, pura e simplesmente, de doação de valores pelos genitores para tanto, mas de aquisição de quotas da LR pelo próprio sócio da EXECUTIVE, porém em nome de seu dependente, configurando aquisição, em verdade, de 99% do capital daquela empresa, e obtenção de poderes de gerência. 3. Embora aleguem os agravantes que à época da criação da LR o sócio da EXECUTIVE, que financiou a constituição da empresa, não figurasse como responsável em qualquer ação executiva em relação à EXECUTIVE, possível constatar que, ante a alegação da União de que a LR foi constituída logo após a lavratura de auto de infração da EXECUTIVE para cobrança de tributos devidos em razão de movimentação de recursos financeiros não declarados, e logo após o arrolamento administrativo de bens, ter sido antecipado pelo sócio da EXECUTIVE possível juízo de responsabilização solidário, o que demonstra os fundados indícios de transferência patrimonial e da atividade empresarial, de forma oculta. 4. Admitida pela jurisprudência medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal. 5. Não se impugnou a constatação pela Fazenda Nacional de paulatina transferência das atividades empresariais da EXECUTIVE à LR, efetuada de forma oculta, tendo em vista: (1) o relevante decréscimo na movimentação financeira e faturamento da EXECUTIVE, ao contrário da LR; e (2) a LR funcionar com utilização da mesma marca comercial da EXECUTIVE, demonstrando a mascarada transferência do fundo de comércio que, obviamente, não exigiria a formalização de contrato de "trespasse", como alegado pelos agravantes. 6. Havendo fortes indícios de confusão patrimonial entre as empresas e unidade gerencial, há urgência para a decretação de indisponibilidade, pela possibilidade de frustração da pretensão executiva da União, urgência que se aplica a ambas as empresas, já que, transferido patrimônios da sucessora para a sucedida, de nada adiantaria, para fins de garantir a pretensão executória, o bloqueio de bens apenas daquela primeira. 7. A alegação de que o bloqueio de ativos financeiros, ao incidir sobre bens além do ativo permanente da empresa, contrariou o artigo 4º, §1º, da Lei 8.397/1992, e que inviabiliza a continuidade de suas atividades, deve ser efetuada perante o Juízo a quo, por se tratar de questão nova. 8. Agravo de instrumento desprovido.”

(AI 00012444620174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS VI E IX. GRUPO SCHAHIN. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO BILIONÁRIO, ACOMPANHADO DE VASTO E DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO FRAUDULENTO, PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO/PREVIDENCIÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL ENTRE AS EMPRESAS, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES, NO BOJO DE CONTRATAÇÕES DA PETROBRAS. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE UMA DAS EMPRESAS DO GRUPO. SOBRESTAMENTO DE MEDIDAS CONSTRITIVAS JÁ DETERMINADO EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO PREJUDICADO NESSA E DESPROVIDO NO RESTANTE.

1. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que se encontre o crédito exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992. Desnecessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal, pois eventual causa suspensiva dos débitos não afasta a possibilidade da medida.

2. Parte agravante não nega que crédito apurado pela fiscalização supere trinta por cento do seu patrimônio conhecido, conforme exigido pelo art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/1992. Razões recursais que não conseguem afastar a presunção de veracidade e legitimidade do auto de infração, cujo relatório fiscal aponta, de maneira vasta e detalhada, grupo econômico de fato fraudulento, voltado à prática de atos com intuito de frustrar a satisfação do crédito tributário/previdenciário e confusão patrimonial entre as empresas, inclusive offshores, por meio da atuação pessoal dos administradores, no bojo de contratos firmados com a PETROBRAS. O art. 4º da Lei nº 8.397/92 igualmente possibilita a extensão da indisponibilidade aos administradores.

.....
8. Agravo prejudicado em parte e, no restante, desprovido.”

“APELAÇÃO EMAÇÃO CAUTELAR FISCAL. PRELIMINARES DE INTEMPESTIVIDADE E CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADAS. MÉRITO. MEDIDA FISCAL FUNDAMENTADA POR TER O CRÉDITO TRIBUTÁRIO ULTRAPASSADO 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO E POR TER OCORRIDO ALIENAÇÃO DE BEM ARROLADO ADMINISTRATIVAMENTE. PROVA TRAZIDA AOS AUTOS QUE NÃO PERMITE AFASTAR A PRESUNÇÃO DE QUE O VALOR DOS BENS ERA EFETIVAMENTE AQUELE DECLARADO EM DIRPF PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE, QUE AGORA "RECLAMA" CONTRA ESSE VALOR. A LEI 8.397/92 NÃO IMPÕE A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA O AJUIZAMENTO DA CAUTELAR FISCAL. CONDENAÇÃO DE HONORÁRIOS FIXADOS EM SENTENÇA QUE SE COADUNA COM A COMPLEXIDADE DA CAUSA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Afasta-se a tese de intempestividade do apelo, porquanto a publicação do decisum deu-se em 09.03.2010, enquanto a protocolização do recurso via fax data de 22.03.2010. Em 25.03.10 foi juntada cópia do recurso, atendendo-se ao art. 2º da Lei 9.800/99. 2. Afasta-se a tese de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, vez que a medida fiscal adotada tomou por base o patrimônio declarado pelo próprio apelante em sua DIRPF. Para contrastar as informações por ele mesmo prestadas, o autor acostou aos autos laudos de avaliação do imóvel então alienado a terceiro e os registros dos contratos de compra e venda referentes ao imóvel. Os laudos apontam o valor imobiliário de R\$ 1.430.553,00 e de R\$ 1.402.100,00. Porém, o apelante adquiriu o bem em 15.10.08 pelo valor de R\$ 150.000,00, vendendo-o pelo mesmo preço a FRANSCHESCO em 05.03.09. A manutenção do valor de compra do imóvel lança fundada dúvida sobre os laudos apresentados, não permitindo afastar a presunção de que seu patrimônio conhecido (mediante declaração) não supera a limitação de 30% prevista no art. 2º, VI, da Lei 8.397/92. 3. Presunção já foi chancelada pela jurisprudência deste Tribunal, seja para verificação de incompatibilidade entre o patrimônio declarado e o rendimento do agente público nas ações de improbidade (AI [00146198520154030000](#) / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015), seja para fins de apuração da necessidade da medida cautelar fiscal (AC [00042777920104036114](#) / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. ANTONIO CEDENHO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016, AI [00234344220134030000](#) / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. MARLI FERREIRA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2014 e AC [00057401720094036106](#) / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. ALDA BASTO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2012). 4. No caso, o débito tributário lançado era de R\$ 607.936,93 ao tempo da lavratura do auto de infração, em 05.12.06. Por seu turno, o patrimônio identificado pelo contribuinte em sua DIRPF objeto de arrolamento somava o importe de R\$ 120.149,57, dando plena fundamentação à medida cautelar então pleiteada, por ter a dívida fiscal ultrapassado 30% do valor do patrimônio conhecido e por ter ocorrido a alienação de um dos bens arrolados administrativamente sem a devida comunicação (art. 2º, VI e VII da Lei 8.397/92). Ainda que se levasse em consideração o valor venal registrado de um dos imóveis (R\$ 150.000,00) e o replicasse aos demais imóveis arrolados, não se alcançaria o valor do auto de infração, reforçando a correção da medida. 5. O fato de o lançamento encontrar-se impugnado, em fase de apreciação administrativa de recurso voluntário (proc. 10865.002529/2006-45 - fls. 15) não desconforma a legalidade da medida, vez que a Lei 8.397/92 não exige a constituição definitiva do crédito. Inclusive, deferida a cautelar fiscal, conferindo prazo de 60 dias a partir da irrecorribilidade do lançamento na esfera administrativa (com a constituição definitiva do crédito tributário) para o ajuizamento da execução, sob pena de extinção da cautela e de seus efeitos. Ainda, o par. único do art. 1º da Lei 8.397/92 identifica que nas hipóteses dos incisos V, b, e VII, do art. 2º não há necessidade nem de prévia constituição dos créditos tributários. 6. Inaplicabilidade, na espécie, do superveniente Decreto 7.573/11; ausência de qualquer oportuna alegação nesse sentido (que seria possível). Matéria que não é de ordem pública, não podendo ser aplicada ex officio. 7. Na singularidade, com base no princípio da causalidade e levando em consideração o tempo decorrido, a razoabilidade e a proporcionalidade, a natureza e complexidade da causa, os critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época, bem como os valores envolvidos, considera-se escorreita a condenação da ora apelante em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor dos bens objeto do arrolamento.” (AC [00258996820114039999](#), DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO POR IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Precedente desta Turma.

3. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que o crédito encontre-se exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei 8.397/1992.

4. Agravo desprovido.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECONSIDERAÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. RECURSO PREJUDICADO EMPARTE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N.º 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IRRELEVÂNCIA.

.....
2. A medida cautelar fiscal ajuizada com fundamento no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992 - existência de débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do patrimônio conhecido do devedor - não pressupõe a constituição definitiva do crédito tributário.

3. Sem a constituição definitiva do crédito tributário, a obrigação não é exigível e, como tal, não pode ser objeto de execução fiscal. Daí não resulta, porém, que seja inviável a medida cautelar fiscal, que não pressupõe a exigibilidade do crédito, apenas prova literal de sua constituição e prova documental de algum dos casos mencionados no artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992.

4. Agravo de instrumento parcialmente prejudicado e, quanto ao mais, desprovido. Agravo regimental prejudicado."

(AI 00098535720134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014)

Desse modo, improcede a alegação de que é necessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal.

Observem-se os termos do artigo 1º da Lei nº 8.397/1992:

Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias.

Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

Como se vê, via de regra, a cautelar fiscal exige a "constituição do crédito". Tal ato administrativo é previsto de maneira específica e elucidativa no CTN:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa **constituir o crédito tributário pelo lançamento**, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A legislação não faz qualquer menção ao encerramento da fase litigiosa administrativa.

Inclusive, faleceria sentido que o fizesse: se o objetivo da medida cautelar fiscal é resguardar a satisfação do crédito tributário, sob fundado receio de que, anteriormente à execução judicial dos valores, sejam utilizados expedientes que inviabilizem a posterior quitação da dívida, representaria um contrassenso e verdadeiro esvaziamento da eficácia da cautelar permitir que a interposição de recursos administrativos pelo contribuinte - dilatando sem garantia do crédito tributário justamente o lapso de tempo em que possível a dissipação e ocultação patrimonial que a cautelar fiscal visa, em essência, impedir - obstasse seu ajuizamento. Dizer que a cautelar fiscal somente é possível depois da constituição definitiva significaria reduzir o alcance da tutela e presumir que não existe dano possível enquanto não configurada a coisa julgada administrativa, o que foge da realidade vivenciada no plano fático e considerada no plano normativo pelo legislador.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO LIMINAR DEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Recurso especial que ataca a concessão de medida liminar em ação cautelar fiscal.

2. No caso dos autos, a propositura da ação cautelar fiscal mostra-se justificada, pois, além de ter sido ajuizada depois de constituído o crédito tributário pelo lançamento (REsp 466.723/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/06/2006), ostenta como causa de pedir o risco de esvaziamento do patrimônio do devedor, circunstância essa que possibilitaria a medida urgente antes mesmo da constituição do crédito tributário e até nos casos em que estivesse com a exigibilidade suspensa (REsp 1.163.392/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/08/2012).

.....
5. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1453963/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DEFINITIVO. PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES.

.....
4. O provimento da cautelar fiscal decorreu da análise dos fatos comprovados nos autos, onde foi constatado, conforme se infere dos autos, a real situação de sócio do recorrente, com poderes de gestão, bem como a utilização de "laranjas" para ocultar tal situação, além de promover a alienação de bens sem salvaguardar bens suficientes à garantia do crédito tributário, de modo que a modificação do julgado demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

5. A alegação do recorrente de que a ausência de crédito tributário definitivamente constituído, porquanto pendente a análise de recurso administrativo, inviabilizaria o ajuizamento da medida cautelar fiscal não encontra amparo na jurisprudência do STJ, a qual reconhece no auto de infração forma de constituição tal crédito, cujo recurso administrativo não é óbice à efetivação da cautelar. Precedentes.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1497290/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015)

Nem se alegue a impossibilidade do deferimento da cautelar ante a existência de causa suspensiva dos débitos.

Além do cabimento da cautelar fiscal em tais casos ser admitido, a teor da jurisprudência colacionada, não existe antinomia entre a norma do artigo 2º, V, alínea *a*, da Lei nº 8.397/1992, e as demais hipóteses do mesmo dispositivo. É que a exceção ao cabimento de cautelar fiscal em razão de suspensão de exigibilidade do crédito tributário restringe-se tão somente à hipótese do inciso V, alínea *a* (devedor que, notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal, deixa de pagá-lo no prazo legal), não se comunicando às demais. É por essa razão que tal previsão consta de uma alínea a um inciso, que prevê uma dentre várias hipóteses de cabimento de cautelar fiscal, e não de um parágrafo ao artigo, de modo a abranger todo o rol de situações em que a medida deve ser deferida.

Em outras palavras, pela análise da técnica legislativa do legislador, depreende-se que só se quis obstar o ajuizamento de medida cautelar se o contribuinte, incurso somente no inciso V, *a*, possuir a seu favor exceção ao direito de crédito do Fisco, pela sua suspensão, nos termos da lei tributária. Isto de maneira alguma obsta que, se de maneira concomitante, observada uma ou mais hipóteses de cabimento da cautelar, esta não possa ser requerida. Com efeito, sequer a alínea seguinte do inciso V ("*b*) *põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros*") está abrangida pela previsão.

A liminar na cautelar foi concedida também à luz do artigo 2º, IX, Lei nº 8.397/92.

Conforme, indicado pela decisão agravada:

“A inicial foi capaz de clarificar o fumus boni iuris que sustenta a decisão, tendo em vista que os documentos retrataram a constituição não definitiva do crédito tributário, cumprindo o requisito do art. 3º, I da Lei 8.397/92.

O amplo cenário de fraudes e práticas aparentemente ilícitas até o momento do ajuizamento da ação repousa em elementos de cognição respeitáveis. É claro que a situação retratada na cautelar pode vir a ser invalidada. No momento, todavia, o panorama fático é altamente desfavorável aos requeridos.

Em juízo de cognição sumária, próprio da tutela cautelar, vislumbro primeiramente, em tese, a ocorrência de um grupo econômico entre as empresas e pessoas físicas citadas nesta decisão, na medida em fazem parte de uma mesma organização empresarial em virtude do ramo de atuação, da utilização de pessoas interpostas e efetivo poder de mando em diferentes graus e hierarquias. A conjunção de todos esses indícios leva a crer que, em análise preliminar, há um grupo econômico formado pelos requeridos que praticam/praticavam atos tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito tributário, amoldando-se à conduta descrita no art. 2º, IX, da Lei 8.397/92.

Vislumbra-se a ocorrência de aparente confusão patrimonial entre os requeridos, mormente pela aparente ocultação dos verdadeiros proprietários dos bens, conduta que faz incidir o art. 2º, V, b, da Lei 8.397/92.”

(PJe originário - ID 9347824 – f. 18)

No que toca aos fatos alegados na inicial, importante pontuar que, diferentemente daquilo aventado pelo recurso, a questão não se resume aos títulos da dívida pública, como se percebe da seguinte passagem:

“Ao longo de investigações realizadas pela Receita Federal do Brasil em conjunto com o Ministério Público Federal e a Secretaria do Tesouro Nacional, apurou-se que o esquema em questão foi idealizado e operacionalizado pelo requerido Paulo Roberto Brunetti, e contou com a determinante participação dos requeridos César Sousa Botelho, Elmo Donizetti Pimenta, Vicente Lauriano Filho e Vicente Lauriano Neto, os quais, além de auxiliarem ativamente na consecução da fraude, também atuaram como seus terceiros interpostos, a fim de dissimular a autoria das atividades fraudulentas, auferindo significativas vantagens pessoais a partir disso.

A fraude praticada pelos requeridos iniciava-se com a abordagem, por todo o Brasil, de empresas de pequeno e médio porte em dívida com o Fisco Federal, oferecendo-lhes, sob a roupagem de serviços de “consultoria e assessoria tributária”, a suspensão da exigibilidade de créditos tributários e a posterior quitação de suas dívidas fiscais mediante a compensação destas com títulos da dívida pública brasileira emitidos no início do século passado.

Após convencerem as empresas da legitimidade da operação, os envolvidos as orientavam a adquirir com deságio as apólices dos aludidos títulos, cujo valor era superestimado em laudos de duvidosa legitimidade. Em um passo seguinte, eram apresentadas pelas empresas declarações ideologicamente falsas ao Fisco, informando que os tributos por elas devidos teriam sido compensados com os créditos representados pelos referidos títulos, e estariam com a exigibilidade suspensa por força de uma decisão judicial, jamais existente. Esse procedimento, de difícil detecção imediata pela fiscalização, possibilitava às empresas obter certidões de regularidade fiscal e, eventualmente, a extinção de sua dívida pelo decurso do prazo para homologação da compensação declarada.

A fim de viabilizar o esquema fraudulento e possibilitar o recebimento dos valores transacionados livres de impostos, o requerido Paulo constituiu inicialmente a empresa Consultec (atualmente denominada Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão de Ativos), através da qual passou a realizar as operações de cessão de títulos da dívida pública e a efetuar retiradas, para si e para terceiros, dos valores arrecadados com as operações. Utilizou-se, ainda, com o mesmo propósito, de seu próprio escritório de advocacia (Paulo Brunetti & Advogados), no qual figura, atualmente, como único sócio.

Com o passar do tempo, observou-se a alteração do modo de operação adotado pelos autores da fraude. Em razão do alto endividamento da Lance, que subdeclarava e não recolhia os tributos incidentes sobre as receitas oriundas dos títulos negociados, e também das demandas reparatórias promovidas por terceiros vitimados pela fraude, os envolvidos promoveram o esvaziamento daquela empresa e constituíram novas empresas (Appex Consultoria Tributária, Alpha One Administração e Gestão de Ativos e Alphabusiness Participações e Representações) para sucedê-la no esquema ilícito, conferindo o seu comando a pessoas de confiança do requerido Paulo (César Sousa Botelho, Elmo Donizetti Pimenta, Vicente Lauriano Filho e Vicente Lauriano Neto), e com os quais este já possuía relações pessoais envolvendo a intermediação dos títulos da dívida pública.

Além de atuarem diretamente na negociação dos títulos públicos, Paulo e seus parceiros arregimentaram intermediários para atuarem em seu nome. A fim de viabilizar essa faceta do esquema, os envolvidos constituíram diversas sociedades por conta de participação, nas quais figuravam como sócio ostensivo a empresa detentora dos títulos a serem negociados e como sócio oculto os intermediários da negociação com as empresas adquirentes. Essa configuração societária permitia não apenas a blindagem patrimonial dos intermediários envolvidos nas negociações, cujos nomes não figuravam nas transações, mas também o pagamento de suas comissões sem a incidência de impostos, sob a falsa roupagem de lucros societários.

Em uma etapa final do esquema criminoso, detectou-se a constituição de pessoas jurídicas especialmente destinadas à ocultação do patrimônio acumulado pelos fraudadores (Agropecuária e Empreendimentos Teka, Pamev Administradora, CBM Administradora, Igaratec Participação, IGV Asset Bank, VLN Administração, WN Administração, Gada Administradora e LMSP Administradora). Essas sociedades, representadas legalmente por terceiros interpostos, registraram intensa movimentação financeira e diversas transações imobiliárias, embora não declarassem qualquer receita bruta decorrente de suas atividades. Averiguou-se, ainda, que os aportes financeiros realizados nas empresas eram posteriormente transferidos aos envolvidos com lastro em contratos de mútuo fictícios.

Como se não bastasse, as autoridades identificaram, ainda, a transferência fraudulenta de parte substancial do patrimônio amealhado pelos fraudadores a seus próprios familiares (Luciana Mendonça Pernambuco, Camila Belo Alecrim, Wanessa Melcher Lauriano, Terezinha Sousa Botelho e Oliveiros Botelho), inclusive filhos menores de idade (Maria Eduarda e Valentina Pernambuco Brunetti), em nome dos quais foram detectadas inúmeras transações financeiras e aquisições imobiliárias incompatíveis com os seus bens e rendimentos.”

(PJe originário – ID 8434424 – f. 6)

A respeito da recorrente, a petição inicial descreveu as seguintes circunstâncias:

“ELMO DONIZETTI PIMENTA (...) é sócio de três empresas principais: ALPHA ONE, ALPHABUSINESS e PIMENTA PREPARAÇÃO DE DOCUMENTOS LTDA ME. Ele é domiciliado em São Paulo e, mediante consulta ao CNIS, seu último vínculo de emprego registrado é de dezembro de 2013, com remuneração de R\$ 4.300,00

(DOC. 75).

Assim, em que pese o modesto salário em 2013, ELMO DONIZETTI PIMENTA experimentou um abrupto crescimento patrimonial, juntamente com as empresas de que é sócio. Assim, seu patrimônio que, em 2013, era de apenas R\$ 74.000,00, saltou para R\$ 4.9 milhões em 2016 (DOC. 75 e 76).

Como não poderia ser diferente, ELMO DONIZETTI PIMENTA também teve a preocupação de assegurar o seu patrimônio, constituindo em nome de seu filho, LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA, uma empresa com suas iniciais, denominada LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. As quotas da referida empresa foram divididas equitativamente com GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO, prima de CESAR SOUSA BOTELHO e empregada de ELMO DONIZETTI PIMENTA (DOC. 74), e com quem ele já tem uma parceria anterior na empresa PIMENTA PREPARAÇÃO DE DOCUMENTOS LTDA-ME (DOC. 77).

A LMSP ADMINISTRADORA DE BENS é uma empresa sediada em São Paulo, constituída em 25 de julho de 2016, e que tem por objeto social a administração de bens móveis e imóveis próprios, bem como a participação no capital de outras sociedades. Foi constituída, exatamente, no ano em que LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA, nascido em 28 de novembro de 1998, completou 18 anos (DOC. 193).

Apesar de LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA nunca ter declarado imposto de renda, consta, na DIRF/2016, o registro de recebimento de rendimentos por parte da ALPHA ONE (DOC. 78). Registre-se, ainda, que sua mãe, ANA PAULA SOUSA PIMENTA, e seu pai, ELMO DONIZETTI PIMENTA, têm acesso às suas contas correntes, conforme consulta ao CCS (DOC. 73). Por sua vez, GISLAINY ELEN GOMES BOTELHO também tem rendimentos anuais módicos, tendo auferido, em 2015, apenas R\$ 22.800,00, e, segundo informações do CNIS, é empregada na empresa ELMO DONIZETTI PIMENTA ME (DOC. 79).

Ademais, além do vínculo de parentesco e do relacionamento empresarial entre os envolvidos, há fortes elementos que indicam que esta empresa foi criada apenas para servir de repositório aos bens auferidos com a venda de títulos públicos por ELMO DONIZETTI PIMENTA, pessoa que efetivamente concentra a administração da sociedade e a propriedade efetiva dos bens. Cite-se, portanto, que a empresa LMSP não possui empregados e tem seus cadastros preenchidos por ELMO DONIZETTI PIMENTA, conforme tela abaixo extraída do CAGED.

Ademais, também é flagrante a questão da uniformidade dos prepostos entre a LMSP e a APPEX, o que indica, além do compartilhamento da estrutura administrativa, a unidade diretiva, conforme já dito linhas volvidas. Neste sentido, convém observar a identidade dos patronos e, inclusive, das testemunhas. Curioso notar, inclusive, a coincidência de o protocolo dos documentos ter sido feita por São José dos Campos, apesar de tratarem de empresas com domicílio em São Paulo e Araraquara.

Por sua vez, no mesmo ano de constituição da LMSP, apesar do seu capital

social ser de apenas R\$ 1.000,00, houve a aquisição de dois imóveis, sendo um apartamento em Santo Amaro-SP, por R\$ 260.000,00 e uma chácara, adquirida de Vicente Lauriano Filho e Vicente Lauriano Neto, por R\$ 400.000,00, pagos à vista, em Araraquara-SP (DOC. 80).

Em 2017, a LMSP adquiriu um imóvel de luxo na Alameda Córdoba 78, Alphaville, Conde II, em Barueri-SP, pelo valor de R\$ 700.000,00. Pelas fotos de satélite e considerando que o Alphaville é um condomínio nacionalmente conhecido pelo alto padrão de suas moradias, é possível verificar o estilo de vida elevado ostentado.

De outro lado, considerando a artificialidade das declarações prestadas, também é possível verificar que o imóvel declarado se encontra totalmente subavaliado, sendo possível encontrar um imóvel, curiosamente anunciado com idêntico endereço, por R\$ 3.200.000,00.

Em uma interminável sequência de atos simulados, em 11 de outubro de 2017, a LMSP vende para uma empresa chamada GADA ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA ME, um apartamento de R\$ 270.000,00. Ocorre, no entanto, que a GADA é composta por GABRIELLY PAULA PIMENTA e DANIELLY PAULA PIMENTA (sócio menor), ambas sobrinhas de ELMO DONIZETTI PIMENTA (DOC. 82 e 83).

Destaque-se a GADA é uma empresa fundada em agosto de 2017, sem empregados cadastrados no CAGED (DOC. 84), com capital social de apenas R\$ 2.000,00, sendo relevante anotar que suas sócias não apresentam quaisquer rendimentos declarados (DOC. 85), apesar de constarem como adquirentes de bens imóveis no valor total de R\$ 675.000,00.

(...)

Neste sentido, vê-se claramente que a artificialidade das declarações e a transferência do patrimônio para pessoas afastadas das empresas envolvidas na fraude, na tentativa de proteger os bens obtidos, mantendo-os em nome de pessoas de confiança, mas sem qualquer lastro patrimonial que justificasse a aquisição dos referidos bens.

(...)

(...) VICENTE LAURIANO FILHO já foi corresponsabilizado por débitos da LANCE/CONSUTEC, no bojo do processo nº 16004.720220/2016-29, em decisão mantida pela DRJ, que desconsiderou os contratos de SCP, em razão da ilicitude do seu objeto, e entendeu pela aplicação do art. 124, I, do CTN.

(...)

Destaque-se que, conforme dito anteriormente, uma das operações que mais chamou atenção foi a venda simulada de uma chácara no valor de R\$ 400.000,00 para a empresa LMSP ADMINISTRADORA DE BENS, de titularidade da prima de CESAR SOUSA BOTELHO e LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA, filho de ELMO DONIZETTE PIMENTA, analisada anteriormente. Tal transação é importantíssima para reforço do relacionamento existente entre as empresas do Grupo.

(...)

No caso das sociedades sucessoras da requerida LANCE/CONSUTEC (APPEX, ALPHA ONE e ALPHABUSINESS) e das sociedades blindadoras envolvidas na fraude (PAULO BRUNETTI & ADVOGADOS, AGROPECUÁRIA E EMPREENDIMENTOS TEKA PAMEV ADMINISTRADORA, E. QUALITY CONSULTORIA, CBM ADMINISTRADORA, IGARATEC PARTICIPAÇÃO, IGV ASSET BANK, V.L.N. ADMINISTRAÇÃO, W.N. ADMINISTRAÇÃO, GADA ADMINISTRADORA e LMSP ADMINISTRADORA), a sua responsabilidade patrimonial é decorrência direta de sua responsabilidade solidária pelo crédito tributário, seja por sucederem a prática negocial do contribuinte (art. 133, CTN), seja por servirem de instrumento para ocultação patrimonial e dissimulação do recebimento de rendimentos pelas pessoas físicas envolvidas (art. 124, I, CTN).

(PJe originário - ID 8434424 – f. 45-49, 60-63 e 67)

Nesse contexto, não possui a relevância sugerida pela recorrente as alegações a respeito da regularidade na constituição de holdings e da declaração de suas operações, uma vez que a petição inicial acena com o propósito de lesar os créditos tributários.

Como se verifica, a imputação em relação à recorrente possui lastro em ampla inspeção da fiscalização tributária, envolvendo as pessoas jurídicas e naturais que compõem o polo passivo, analisando documentação contábil, movimentação financeira, contratos e outros documentos tributários, concluindo pela existência de simulações, unidade gerencial e confusão patrimonial com objetivo de lesar o pagamento dos tributos.

De fato, em cognição sumária, a documentação na origem indica que ELMO DONIZETTI PIMENTA na prática atua em LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA., cujos sócios são: i) sua empregada e prima de CESAR SOUSA BOTELHO, GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO; ii) seu filho LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA. ELMO DONIZETTI PIMENTA possui ainda autorização para movimentar as contas do referido filho, que já recebeu rendimentos de ALPHA ONE.

LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA., sem empregados, possui movimentação patrimonial incompatível com o rendimento de seus sócios e com seu capital social, sendo certo ainda que realizou negócio jurídico com a recorrente, cujas sócias são sobrinhas de ELMO DONIZETTI PIMENTA, GABRIELLY PAULA PIMENTA e DANIELLY PAULA PIMENTA.

Conquanto a recorrente alegue que tenha sido constituída para gerir recursos oriundos de indenização de seguros de vida do pai de suas sócias (GABRIELLY PAULA PIMENTA e DANIELLY PAULA PIMENTA), seu capital social de R\$ 2.000,00 se mostra incompatível com aquisição de imóvel da casa de R\$ 270.000,00 junto à LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA.. Em outras palavras, evidenciada movimentação patrimonial incompatível com seu capital social.

As referidas sócias da recorrente igualmente, em cognição sumária, possuem movimentação patrimonial incompatível com seus rendimentos, tendo em vista que, por ora, não se vislumbra que a indenização de seguros de vida de seu pai seja de tal monta a permitir aquisição de imóvel da casa de R\$ 675.000,00.

O interesse comum no fato gerador decorre, pois, da estreita relação entre as empresas e seus sócios e administradores, que, em cognição sumária, atuam em empreendimento comum. Desse contexto extrai-se a vinculação da recorrente e das circunstâncias que ensejaram a atuação com os elementos que motivaram o esquema alegadamente lesivo.

Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 02/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. PREMISSA JURÍDICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ABARCADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02, que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental, põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

2. Neste diapasão, impõe-se declarar a nulidade parcial do acórdão recorrido para que a Corte de origem, em nova análise da questão dos bloqueios dos ativos financeiros, estabeleça com a devida precisão se é o caso de decretação de indisponibilidade dos referidos valores, de forma excepcional, conforme reconhecida na jurisprudência do STJ, caso fique comprovada a ausência de bens que possam garantir a execução fiscal.

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARRESTO VIA BACEN JUD. POSSIBILIDADE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O sistema BACEN JUD pode ser utilizado para efetivar não apenas a penhora on line, como também o arresto prévio nesse caso, chamado de arresto prévio on line, bastando para tanto que estejam presentes os requisitos inerentes a toda medida cautelar, quais sejam, o risco de dano e o perigo da demora. Precedentes.

2. O art. 4º, § 1º, da Lei n. 8.397/02 que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

3. Hipótese em que analisar se, no caso dos autos, é cabível a indisponibilidade de bens que não constituam o ativo permanente das pessoas jurídicas executadas, requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1536830/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 01/09/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ART. 2º, VI. DESNECESSIDADE DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO MILIONÁRIO, NÃO SENDO IMPUGNADA A RELAÇÃO ENTRE O DÉBITO APURADO E O PATRIMÔNIO CONHECIDO DA PARTE AGRAVANTE. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO, FICANDO PREJUDICADO ANTERIOR AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO.

.....

Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016). 5. Na hipótese dos autos, conquanto apurado débito da ordem de cinco milhões e cem mil reais, o patrimônio conhecido dos recorrentes é de aproximadamente dois milhões e quinhentos mil reais, comprovando, desequilíbrio, evidente e relevante, entre o ativo e o passivo fiscal, este vultoso e milionário. 6. Agravo de instrumento desprovido, ficando prejudicado anterior agravo regimental da União.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451049 0026498-31.2011.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017)

Os precedentes tratam da paralisação de atividades e outros casos em que demonstrada a incapacidade do contribuinte de suportar uma eventual execução fiscal, que é exatamente o que se verifica na hipótese dos autos.

De fato, o débito apontado remonta à quantia de R\$ 73.392.504,93 e há indícios de paralisação das atividades e endividamento de LANCE.

No mais, embora decretada a indisponibilidade de patrimônio de todos os réus, isso não quer dizer que efetivamente todo aquele montante chegue efetivamente a ser indisponibilizado, pelo que, por ora, não se constata qualquer excesso na busca de garantias, inerente à cautelar fiscal.

Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.

Enfim, não prospera a pretensão recursal, com a manutenção da medida liminar.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS III, V, B, VII E IX. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO EM FACE DE QUEM NÃO CONSTOU DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DÉBITOS ALEGADOS DE MAIS SETENTA E TRÊS MILHÕES DE REAIS. DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES. CONSTITUIÇÃO DE SOCIEDADE VOLTADA EM TESE À BLINDAGEM PATRIMONIAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O fato de não constar no processo administrativo não impede que a pessoa tenha contra si ajuizada a presente medida cautelar fiscal. O “*art. 4º, §2º da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido*” (REsp 962.023/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 16/03/2012).
2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Para as ações que têm como finalidade o acautelamento, não é necessário que se encontre o crédito exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de uma das hipóteses mencionadas no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992. Desnecessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal, pois eventual causa suspensiva dos débitos não afasta a possibilidade da medida.
3. A fiscalização tributária promoveu ampla inspeção envolvendo as pessoas jurídicas e naturais que compõem o polo passivo, analisando documentação contábil, movimentação financeira, contratos e outros documentos tributários, concluindo pela existência de simulações, unidade gerencial e confusão patrimonial com objetivo de lesar o pagamento dos tributos.
4. Segundo a petição inicial, “*a fraude praticada pelos requeridos iniciava-se com a abordagem, por todo o Brasil, de empresas de pequeno e médio porte em dívida com o Fisco Federal, oferecendo-lhes, sob a roupagem de serviços de ‘consultoria e assessoria tributária’, a suspensão da exigibilidade de créditos tributários e a posterior quitação de suas dívidas fiscais mediante a compensação destas com títulos da dívida pública brasileira emitidos no início do século passado (...). A fim de viabilizar o esquema fraudulento e possibilitar o recebimento dos valores transacionados livres de impostos, o requerido Paulo constituiu inicialmente a empresa Consultec (atualmente denominada Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão de Ativos) (...). Em uma etapa final do esquema criminoso, detectou-se a constituição de pessoas jurídicas especialmente destinadas à ocultação do patrimônio acumulado pelos fraudadores*”.
5. Não possui a relevância sugerida pelas recorrentes as alegações a respeito da regularidade na constituição de holdings, sociedades em conta de participação e da declaração de suas operações, uma vez que a petição inicial acena com o propósito de lesar os créditos tributários. ELMO DONIZETTI PIMENTA na prática atua na LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA., cujos sócios são: i) sua empregada e prima de CESAR SOUSA BOTELHO, GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO; ii) seu filho LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA. ELMO DONIZETTI PIMENTA possui ainda autorização para movimentar as contas do referido filho, que já recebeu rendimentos de ALPHA ONE. LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA., sem empregados, possui movimentação patrimonial incompatível com o rendimento de seus sócios e com seu capital social, sendo certo ainda que realizou negócio jurídico com a recorrente, cujas sócias são sobrinhas de ELMO DONIZETTI PIMENTA, GABRIELLY PAULA PIMENTA e DANIELLY PAULA PIMENTA. Em cognição sumária, pode-se concluir que a recorrente possui movimentação patrimonial incompatível com seu capital social e que as sócias da recorrente igualmente possuem movimentação patrimonial incompatível com seus rendimentos.
6. O interesse comum no fato gerador decorre, pois, da estreita relação entre as empresas e seus sócios e administradores, que, em cognição sumária, atuam em empreendimento comum. Desse contexto extrai-se a vinculação da recorrente e das circunstâncias que ensejaram a atuação com os elementos que motivaram o esquema alegadamente lesivo.
7. Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (*AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016*).
8. Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.
9. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024575-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ALPHA ONE ADMINISTRACAO E GESTAO DE ATIVOS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDEMAR LIMA RODRIGUES DA SILVA - SP379306
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024575-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ALPHA ONE ADMINISTRACAO E GESTAO DE ATIVOS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ALPHA ONE ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS EIRELI**, inconformada com a decisão que concedeu em parte a liminar nos autos de medida cautelar fiscal de nº 5006996-55.2018.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

O Juízo *a quo* se manifestou nos seguintes termos:

“Diante do exposto, com base no art. 7º da Lei 8.397/92, DEFIRO PARCIALMENTE a liminar requerida, determinando a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis das pessoas físicas e jurídicas requeridas nos seguintes termos:

a) a indisponibilidade de todos os bens existentes em nome de Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão De Ativos Eireli (CNPJ 02.342.260/0001-70), Apex Consultoria Tributária Eireli (CNPJ 15.511.847/0001-08), Alpha One Administração e Gestão De Ativos Eireli (CNPJ 57.787.087/0001-06), Alphabusiness Participações e Representações – SPE Ltda. (CNPJ 24.709.771/0001-10), Paulo Brunetti & Advogados Associados ME (CNPJ 08.215.053/0001-31), Agropecuária e Empreendimentos Teka S/A (CNPJ 09.084.165/0001-63), Pamev Administradora Empreendimentos Imobiliários S/A (CNPJ 11.148.869/0001-02), CBM Administradora de Bens Eireli (CNPJ 22.684.841/0001-06), Igaratec Participação e Consultoria Ltda. (CNPJ 69.127.041/0001-40), IGV Asset Bank S/A (CNPJ 24.666.206/0001-13), V.L.N. Administração de Bens Ltda. (CNPJ 22.739.942/0001-29), WN Administração e Participações S/A (CNPJ 19.381.537/0001-77), Gada Administradora de Bens Ltda. – ME (CNPJ 28.365.502/0001-35), LMSP Administradora de Bens Ltda. (CNPJ 25.530.675/0001-73), E. Quality Consultoria, Empreendimentos, Administração e Gestão de Ativos Eireli (CNPJ 03.120.858/0001-88), Paulo Roberto Brunetti (CPF 080.810.208-70), Luciana Mendonça Pernambuco (CPF 218.065.098-14), Cesar Sousa Botelho (CPF 277.450.008-74), Camila Belo Alecrim (CPF 320.561.018-07), Elmo Donizetti Pimenta (CPF 272.482.268-40), Vicente Lauriano Filho (CPF 980.901.278-00), Vicente Lauriano Neto (CPF 257.946.918-40) e Wanessa Melcher Lauriano (CPF 259.876.288-65), até o valor de R\$ 73.392.504,93 (valor integral da dívida).

Comunique-se a indisponibilidade decretada, imediatamente, ao Banco Central do Brasil (através do sistema BACENJUD), à Comissão de Valores Mobiliários (CVM), à Companhia Brasileira de Liquidação (CBLC), à B3 S.A, à Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP), ao Departamento de Trânsito do Estado de São Paulo - DETRAN/SP (por meio do sistema RENAJUD), a Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), à Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), à Capitania dos Portos, ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), nos termos do art. 4º, §3º, da Lei 8.397/92;

b) *Oficie-se:*

i. à Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo – ARISP e o

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ-SP, para que todos os Cartórios de Registros de Imóveis do Estado de São Paulo sejam comunicados da indisponibilidade de bens dos requeridos;

ii. se necessário, diante do pedido de indisponibilização de imóveis específicos, aos respectivos cartórios, para o registro da indisponibilidade nas matrículas dos imóveis listados às fls. 72/75 da petição inicial (Id 8434424);

iii. à Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, situada na Avenida Paulista, 1842 - 11º Andar Torre Sul – São Paulo -SP - CEP 01310-936, para que transmita a notícia às varas federais, objetivando o bloqueio de eventuais créditos em nome dos requeridos, decorrentes de ações que tramitam nos juízos;

iv. ao Banco do Brasil e Banco Santander – Zurich, especificamente para bloqueio dos ativos financeiros contidos nos planos de previdência de Paulo

Roberto Brunetti (CPF 080.810.208-70), César Sousa Botelho (CPF 277.450.008-74) e Elmo Donizetti Pimenta (CPF 272.482.268-40), respeitando-se o valor da dívida (R\$ 73.392.504,93);

v. ao Juízo da Vara Única da Comarca de Auriflama – SP, a fim de que seja indisponibilizado o valor do depósito judicial a ser realizado nos autos do processo digital nº 1000363-57.2018.8.26.0060, ação de desapropriação por utilidade pública pelo Departamento de Estradas e Rodagem do Estado de São Paulo/DER-SP proposta em desfavor de AGROPECUÁRIA E EMPREENDIMENTOS TEKA S/A., e tendo por objeto área parcial do imóvel de matrícula nº 7.708 do Registro de Imóveis da Comarca de Auriflama – SP (Id 8437029);

vi. ao INCRA para que informe as respeito de todas as propriedades rurais existente em nome dos requeridos.”

(PJe originário – ID 9347824 – f. 23-24)

Sustentam a agravante, em síntese, que:

a) não haveria crédito tributário constituído, assim como prova de instauração de inquérito policial ou mesmo de “sucessão, pela Agravante, da empresa LANCE ou qualquer suposto ‘conluio’ com o Sr. Paulo Roberto Brunetti como supõe a Agravada” (ID 6725093 – f. 5);

b) “não há provas concretas nos autos de que a empresa ALPHA ONE tenha formado Grupo Econômico com os sujeitos passivos com o intuito de fraudar o fisco. O objeto social da empresa é lícito e suas atividades em nada se encontram com as atividades destes, atuando de forma isolada no mercado” (ID 6725093 – f. 5);

c) as próprias alegações da parte contrária revelariam a regularidade da atuação da recorrente, pois confirmariam a declaração de suas operações, de sorte que não poderia prosperar a afirmação a respeito de ocultação patrimonial;

d) não haveria ilicitude nos títulos da dívida pública debatidos no caso, uma vez que “a aquisição e utilização de títulos públicos para pagamento de créditos tributário é expressamente admitida pela legislação vigente”, inclusive conforme doutrina abalizada, segundo a qual “os títulos da dívida pública: i) possuem embasamento legal ii) são imprescritíveis e iii) o crédito financeiro alocado na Secretaria do Tesouro Nacional pode ser utilizado com o escopo de extinguir a obrigação tributária” (ID 6725093 – f. 10),

e) a “empresa agravante efetivamente não faz a venda de títulos, ao contrário do alegado pela Agravada, mas sim cessão de direitos creditórios financeiros que tem por base o pedido de resgate de títulos da dívida externa abrangidos pelo Decreto-lei 6.019/43, cuja previsão orçamentária está contida em rubrica chamada unidade orçamentária 71.101, operação especial 0409 e 0367, onde estão alocados os recursos com a finalidade específica de resgatar títulos da dívida externa” (ID 6725093 – f. 10),

f) “o próprio ordenamento jurídico autoriza a utilização de tais títulos” (ID 6725093 – f. 16), nos termos dos arts. 97, IV, 141, 156, II, 162, I e II, e 170 do Código Tributário Nacional, 835, II, do Código de Processo Civil, 11, II, da Lei nº 6.830/80, 1491 do Código Civil, 6º da Lei nº 10179/2001 e 49 e 74 da Lei nº 9.430/96;

g) os créditos consubstanciados nos títulos poderiam ser utilizados para efeito de da extinção da obrigação tributária por pagamento de direitos creditórios, não havendo notícia nos autos a respeito de reconhecimento pelo Poder Judiciário de sua falsidade;

h) “*não figura como sujeito passivo de tais créditos*” (ID 6725093 – f. 24), sendo certo ainda que não possuiria relação “*com o Sr. PAULO ROBERTO BRUNETTI ou suas empresas*” (ID 6725093 – f. 24), inclusive diante da diferença dos objetos sociais;

i) “*ALPHA ONE foi constituída tempos depois, em 2015, não havendo que se falar em qualquer interesse comum no fato gerador dos tributos*” (ID 6725093 – f. 25);

j) “*completamente incompatível a aplicação da hipótese do artigo 2º, inciso V, alínea “b” da Lei 8.397/92 trazida no item 5.2.3 da inicial da Procuradoria. Isso porque o referido dispositivo faz menção à transferência de bens para terceiros e os ativos das empresas Agravantes são frutos de suas atividades operacionais explicitamente lícitas, sendo que, além não serem sujeitos passivos, não há qualquer prova de estariam se desfazendo de bens*” (ID 6725093 – f. 26);

k) a “*Agravada utiliza argumento genérico, alegando prática de ‘outros atos’ que dificultam a satisfação do crédito, porém o que se vê é que as pessoas físicas e jurídicas possuem relevante patrimônio, declaram seus bens e rendimentos e não ocultam nenhum patrimônio de quem quer que seja*” (ID 6725093 – f. 41);

l) “*não há qualquer prova que desencadeie a participação da Agravante em grupo econômico, tampouco abuso da personalidade jurídica, desvio de finalidade e confusão patrimonial*” (ID 6725093, f. 28), além de igualmente não se evidenciar sucessão, de sorte que não seria responsável solidária;

m) “*é sediada em São Paulo, em endereço totalmente distinto das demais; tem titularidade e administração distintos da Lance; atua independentemente; enfim, não há elementos para se considerar a formação de grupo econômico*” (ID 6725093 - f. 31);

n) “*perante a Agravante é completamente descabida a aplicação do disposto no art. 133, inciso I, do CTN. Isso porque, em momento algum a empresa ALPHA ONE sucedeu/adquiriu a “LANCE CONSULTORIA”*” (ID 6725093 - f. 62);

o) “*“LANCE CONSULTORIA” está até a presente data com seu CNPJ ativo e a Agravante não possui qualquer participação societária na empresa do Sr. PAULO ROBERTO BRUNETTI*” (ID 6725093 - f. 63);

p) a “*constituição de Sociedade em Conta de Participação (SCP) aventada pela Agravada na inicial não é suficiente para configuração de grupo econômico. Ao contrário, as empresas podem celebrar o contrato de SCP e permanecerem totalmente autônomas em suas gestões, decisões, objetos sociais, deliberações e afins, não havendo de fato unidade de gestão empresarial*” (ID 6725093 – f. 29)

q) de todo modo, a formação de grupo econômico não implica responsabilidade solidária diante da ausência de interesse jurídico comum;

r) “*créditos tributários que se objetiva acautelar possuem como sujeitos passivos a empresa LANCE e o Sr. PAULO, os quais não são sócios e não possuem relação com as Agravantes, salvo eventual contrato de SCP que é totalmente lícito e não implica em configuração de grupo econômico ou interesse comum*” (ID 6725093 – f. 61)

s) “*não há que se falar em atos impeditivos da satisfação do crédito, pois não foram constituídos definitivamente estando, inclusive, pendentes de julgamento no CARF*” (ID 6725093 – f. 41), afastando a possibilidade de ajuizamento de medida cautelar fiscal;

t) inviável a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica em matéria tributária;

u) verificado excesso no bloqueio, pois os bens indisponibilizados de outras pessoas jurídicas e naturais já seriam suficientes para se alcançar o débito indicado pela parte contrária;

v) as alegações da parte contrária decorriam de indevida quebra de sigilo bancário e fiscal, tendo em vista a ausência de autorização judicial para tanto.

Intimada, a parte contrária apresentou resposta, pugnando pelo desprovimento o agravo (ID 8301824).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024575-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ALPHA ONE ADMINISTRACAO E GESTAO DE ATIVOS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): Em primeiro lugar, frise-se que a medida cautelar proposta funda-se nos incisos III, V, b, VI e IX do art. 2º da Lei nº 8.397/92.

Prosseguindo, “o art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido” (REsp 962.023/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 16/03/2012).

Assim, a circunstância de não constar no processo administrativo não impede que a pessoa tenha contra si ajuizada a presente medida cautelar fiscal.

A propósito, confira-se julgado deste E. Tribunal:

“AGRAVO LEGAL. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. ART. 4º DA LEI Nº 8.397/92. SUCESSÃO EMPRESARIAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. GESTÃO FRAUDULENTA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA AFASTADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMPROVADO INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES E FRAUDE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A análise da pretensão nos limites de cognição autorizados nos artigos 1º e seguintes da Lei nº 8.397/92, teve em conta outros elementos de convicção que deram lastro as razões de decidir, não se justificando qualquer alegação de nulidade por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Arguição de nulidade da decisão recorrida afastada. 2. Como é cediço, a Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, diante da possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida. 3. Infere-se do comando normativo e da jurisprudência pátria consolidada que a medida cautelar fiscal pode ser direcionada não só contra o sujeito passivo do crédito expressamente indicado, mas também contra terceiro que, em princípio, não figurava na Certidão de Dívida Ativa. 4. Importante ressaltar que as questões de fundo, atinentes à efetiva responsabilidade dos réus, no que concerne à caracterização de grupo econômico e desconsideração da personalidade jurídica, demandam cognição ampla, devendo, portanto, ser discutidas no âmbito da execução fiscal, ou mesmo por meio de embargos à execução, a se considerar o caráter de instrumentalidade e precariedade que se reveste a medida cautelar. 5. No caso vertente, os fatos noticiados e corroborados pelos elementos probatórios que instruem os autos indicam, de forma inequívoca, a ocorrência de dissolução irregular da executada; a administração familiar das empresas envolvidas, que atuam no mesmo ramo e o esvaziamento patrimonial da devedora; a magnitude do valor da dívida perseguida, além do vínculo bancário entre o ex-sócio e a empresa executada, mesmo após seu desligamento. 6. Desse contexto, emerge situação a apontar a presença de fortes indícios de irregularidades e fraude, conforme relatado detalhadamente pela agravante e comprovado através de farta documentação acostada ao feito, que levam a considerar a existência de grupo econômico de fato, legitimando a concessão da medida cautelar. 7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 8. Agravo legal improvido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 454424 0030187-83.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

No mais, o artigo 1º, *caput*, da Lei n.º 8.397/1992 estabelece que o procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa; e seu parágrafo único reza que o requerimento da medida cautelar, nas hipóteses dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

É importante destacar que os dispositivos legais supracitados não aludem à constituição **definitiva** do crédito tributário, autorizando as seguintes conclusões: a) em regra, a medida cautelar fiscal pressupõe a constituição do crédito, mas não a constituição definitiva; b) nas exceções previstas no parágrafo único do artigo 1º, a medida cautelar pode ser buscada e deferida até mesmo antes da constituição do crédito.

No caso presente, a medida cautelar fiscal fundou-se inclusive no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992, ou seja, na situação em que o devedor "*possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido*".

Nessa hipótese, exige-se a constituição do crédito tributário, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei n.º 8.397/1992; mas não se exige a constituição definitiva ou instauração de inquérito policial.

Neste sentido, é o entendimento deste E. Tribunal:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DE DÉBITO. IRRELEVÂNCIA. ARTIGO 2º, V, "B" E IX, DA LEI 8.397/1992. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS SÓCIOS. REDIRECIONAMENTO EM AÇÃO EXECUTIVA. DESNECESSIDADE. FUNDADOS INDÍCIOS DE TRANSFERÊNCIA PATRIMONIAL E DE ATIVIDADE EMPRESARIAL FRAUDULENTA. URGÊNCIA APLICÁVEL A SUCESSORA E SUCEDIDA. OFENSA AO ARTIGO 4º, §1º, DA LEI 8.397/1992. CONTINUIDADE DA EMPRESA. MATÉRIA NÃO DECIDIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Embora grande parte dos débitos da EXECUTIVE estejam em fase administrativa, com apreciação de recursos pelas autoridades fiscais, irrelevante a alegação quanto à necessidade de constituição definitiva do crédito tributário, pois a indisponibilidade de bens foi decretada não apenas com fundamento no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/1992, mas também, e principalmente, ante fortes indícios de ocultação de transferência patrimonial e da atividade empresarial, a dificultar a recuperação de créditos tributários, com fundamento no artigo 2º, V, "b" e IX, da Lei 8.397/1992. 2. Os próprios agravantes reconhecem que a integralização das quotas do capital dos sócios na LR decorreu de "doação" efetuada em 2007 por seus genitores, sócios da EXECUTIVE, havendo prova documental de não se tratar, pura e simplesmente, de doação de valores pelos genitores para tanto, mas de aquisição de quotas da LR pelo próprio sócio da EXECUTIVE, porém em nome de seu dependente, configurando aquisição, em verdade, de 99% do capital daquela empresa, e obtenção de poderes de gerência. 3. Embora aleguem os agravantes que à época da criação da LR o sócio da EXECUTIVE, que financiou a constituição da empresa, não figurasse como responsável em qualquer ação executiva em relação à EXECUTIVE, possível constatar que, ante a alegação da União de que a LR foi constituída logo após a lavratura de auto de infração da EXECUTIVE para cobrança de tributos devidos em razão de movimentação de recursos financeiros não declarados, e logo após o arrolamento administrativo de bens, ter sido antecipado pelo sócio da EXECUTIVE possível juízo de responsabilização solidário, o que demonstra os fundados indícios de transferência patrimonial e da atividade empresarial, de forma oculta. 4. Admitida pela jurisprudência medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal. 5. Não se impugnou a constatação pela Fazenda Nacional de paulatina transferência das atividades empresariais da EXECUTIVE à LR, efetuada de forma oculta, tendo em vista: (1) o relevante decréscimo na movimentação financeira e faturamento da EXECUTIVE, ao contrário da LR; e (2) a LR funcionar com utilização da mesma marca comercial da EXECUTIVE, demonstrando a mascarada transferência do fundo de comércio que, obviamente, não exigiria a formalização de contrato de "trespasse", como alegado pelos agravantes. 6. Havendo fortes indícios de confusão patrimonial entre as empresas e unidade gerencial, há urgência para a decretação de indisponibilidade, pela possibilidade de frustração da pretensão executiva da União, urgência que se aplica a ambas as empresas, já que, transferido patrimônios da sucessora para a sucedida, de nada adiantaria, para fins de garantir a pretensão executória, o bloqueio de bens apenas daquela primeira. 7. A alegação de que o bloqueio de ativos financeiros, ao incidir sobre bens além do ativo permanente da empresa, contrariou o artigo 4º, §1º, da Lei 8.397/1992, e que inviabiliza a continuidade de suas atividades, deve ser efetuada perante o Juízo a quo, por se tratar de questão nova. 8. Agravo de instrumento desprovido.”

(AI 00012444620174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS VI E IX. GRUPO SCHAHIN. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO BILIONÁRIO, ACOMPANHADO DE VASTO E DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO FRAUDULENTO, PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO/PREVIDENCIÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL ENTRE AS EMPRESAS, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES, NO BOJO DE CONTRATAÇÕES DA PETROBRAS. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE UMA DAS EMPRESAS DO GRUPO. SOBRESTAMENTO DE MEDIDAS CONSTRITIVAS JÁ DETERMINADO EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO PREJUDICADO NESSA E DESPROVIDO NO RESTANTE.

1. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que se encontre o crédito exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992. Desnecessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal, pois eventual causa suspensiva dos débitos não afasta a possibilidade da medida.

2. Parte agravante não nega que crédito apurado pela fiscalização supere trinta por cento do seu patrimônio conhecido, conforme exigido pelo art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/1992. Razões recursais que não conseguem afastar a presunção de veracidade e legitimidade do auto de infração, cujo relatório fiscal aponta, de maneira vasta e detalhada, grupo econômico de fato fraudulento, voltado à prática de atos com intuito de frustrar a satisfação do crédito tributário/previdenciário e confusão patrimonial entre as empresas, inclusive offshores, por meio da atuação pessoal dos administradores, no bojo de contratos firmados com a PETROBRAS. O art. 4º da Lei nº 8.397/92 igualmente possibilita a extensão da indisponibilidade aos administradores.

.....
8. Agravo prejudicado em parte e, no restante, desprovido.”

“APELAÇÃO EMAÇÃO CAUTELAR FISCAL. PRELIMINARES DE INTEMPESTIVIDADE E CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADAS. MÉRITO. MEDIDA FISCAL FUNDAMENTADA POR TER O CRÉDITO TRIBUTÁRIO ULTRAPASSADO 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO E POR TER OCORRIDO ALIENAÇÃO DE BEM ARROLADO ADMINISTRATIVAMENTE. PROVA TRAZIDA AOS AUTOS QUE NÃO PERMITE AFASTAR A PRESUNÇÃO DE QUE O VALOR DOS BENS ERA EFETIVAMENTE AQUELE DECLARADO EM DIRPF PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE, QUE AGORA "RECLAMA" CONTRA ESSE VALOR. A LEI 8.397/92 NÃO IMPÕE A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA O AJUIZAMENTO DA CAUTELAR FISCAL. CONDENAÇÃO DE HONORÁRIOS FIXADOS EM SENTENÇA QUE SE COADUNA COM A COMPLEXIDADE DA CAUSA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Afasta-se a tese de intempestividade do apelo, porquanto a publicação do decisum deu-se em 09.03.2010, enquanto a protocolização do recurso via fax data de 22.03.2010. Em 25.03.10 foi juntada cópia do recurso, atendendo-se ao art. 2º da Lei 9.800/99. 2. Afasta-se a tese de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, vez que a medida fiscal adotada tomou por base o patrimônio declarado pelo próprio apelante em sua DIRPF. Para contrastar as informações por ele mesmo prestadas, o autor acostou aos autos laudos de avaliação do imóvel então alienado a terceiro e os registros dos contratos de compra e venda referentes ao imóvel. Os laudos apontam o valor imobiliário de R\$ 1.430.553,00 e de R\$ 1.402.100,00. Porém, o apelante adquiriu o bem em 15.10.08 pelo valor de R\$ 150.000,00, vendendo-o pelo mesmo preço a FRANSCHESCO em 05.03.09. A manutenção do valor de compra do imóvel lança fundada dúvida sobre os laudos apresentados, não permitindo afastar a presunção de que seu patrimônio conhecido (mediante declaração) não supera a limitação de 30% prevista no art. 2º, VI, da Lei 8.397/92. 3. Presunção já foi chancelada pela jurisprudência deste Tribunal, seja para verificação de incompatibilidade entre o patrimônio declarado e o rendimento do agente público nas ações de improbidade (AI 00146198520154030000 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015), seja para fins de apuração da necessidade da medida cautelar fiscal (AC 00042777920104036114 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. ANTONIO CEDENHO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016, AI 00234344220134030000 / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. MARLI FERREIRA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2014 e AC 00057401720094036106 / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. ALDA BASTO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2012). 4. No caso, o débito tributário lançado era de R\$ 607.936,93 ao tempo da lavratura do auto de infração, em 05.12.06. Por seu turno, o patrimônio identificado pelo contribuinte em sua DIRPF objeto de arrolamento somava o importe de R\$ 120.149,57, dando plena fundamentação à medida cautelar então pleiteada, por ter a dívida fiscal ultrapassado 30% do valor do patrimônio conhecido e por ter ocorrido a alienação de um dos bens arrolados administrativamente sem a devida comunicação (art. 2º, VI e VII da Lei 8.397/92). Ainda que se levasse em consideração o valor venal registrado de um dos imóveis (R\$ 150.000,00) e o replicasse aos demais imóveis arrolados, não se alcançaria o valor do auto de infração, reforçando a correção da medida. 5. O fato de o lançamento encontrar-se impugnado, em fase de apreciação administrativa de recurso voluntário (proc. 10865.002529/2006-45 - fls. 15) não desconforma a legalidade da medida, vez que a Lei 8.397/92 não exige a constituição definitiva do crédito. Inclusive, deferida a cautelar fiscal, conferindo prazo de 60 dias a partir da irrecorribilidade do lançamento na esfera administrativa (com a constituição definitiva do crédito tributário) para o ajuizamento da execução, sob pena de extinção da cautela e de seus efeitos. Ainda, o par. único do art. 1º da Lei 8.397/92 identifica que nas hipóteses dos incisos V, b, e VII, do art. 2º não há necessidade nem de prévia constituição dos créditos tributários. 6. Inaplicabilidade, na espécie, do superveniente Decreto 7.573/11; ausência de qualquer oportuna alegação nesse sentido (que seria possível). Matéria que não é de ordem pública, não podendo ser aplicada ex officio. 7. Na singularidade, com base no princípio da causalidade e levando em consideração o tempo decorrido, a razoabilidade e a proporcionalidade, a natureza e complexidade da causa, os critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época, bem como os valores envolvidos, considera-se escorreita a condenação da ora apelante em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor dos bens objeto do arrolamento.” (AC 00258996820114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO POR IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

.....

2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Precedente desta Turma.

3. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que o crédito encontre-se exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei 8.397/1992.

4. Agravo desprovido.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECONSIDERAÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. RECURSO PREJUDICADO EMPARTE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N.º 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IRRELEVÂNCIA.

.....
2. A medida cautelar fiscal ajuizada com fundamento no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992 - existência de débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do patrimônio conhecido do devedor - não pressupõe a constituição definitiva do crédito tributário.

3. Sem a constituição definitiva do crédito tributário, a obrigação não é exigível e, como tal, não pode ser objeto de execução fiscal. Daí não resulta, porém, que seja inviável a medida cautelar fiscal, que não pressupõe a exigibilidade do crédito, apenas prova literal de sua constituição e prova documental de algum dos casos mencionados no artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992.

4. Agravo de instrumento parcialmente prejudicado e, quanto ao mais, desprovido. Agravo regimental prejudicado."

(AI 00098535720134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014)

Desse modo, improcede a alegação de que é necessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal.

Observem-se os termos do artigo 1º da Lei nº 8.397/1992:

Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias.

Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

Como se vê, via de regra, a cautelar fiscal exige a "constituição do crédito". Tal ato administrativo é previsto de maneira específica e elucidativa no CTN:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa **constituir o crédito tributário pelo lançamento**, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A legislação não faz qualquer menção ao encerramento da fase litigiosa administrativa.

Inclusive, faleceria sentido que o fizesse: se o objetivo da medida cautelar fiscal é resguardar a satisfação do crédito tributário, sob fundado receio de que, anteriormente à execução judicial dos valores, sejam utilizados expedientes que inviabilizem a posterior quitação da dívida, representaria um contrassenso e verdadeiro esvaziamento da eficácia da cautelar permitir que a interposição de recursos administrativos pelo contribuinte - dilatando sem garantia do crédito tributário justamente o lapso de tempo em que possível a dissipação e ocultação patrimonial que a cautelar fiscal visa, em essência, impedir - obstasse seu ajuizamento. Dizer que a cautelar fiscal somente é possível depois da constituição definitiva significaria reduzir o alcance da tutela e presumir que não existe dano possível enquanto não configurada a coisa julgada administrativa, o que foge da realidade vivenciada no plano fático e considerada no plano normativo pelo legislador.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO LIMINAR DEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Recurso especial que ataca a concessão de medida liminar em ação cautelar fiscal.

2. No caso dos autos, a propositura da ação cautelar fiscal mostra-se justificada, pois, além de ter sido ajuizada depois de constituído o crédito tributário pelo lançamento (REsp 466.723/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/06/2006), ostenta como causa de pedir o risco de esvaziamento do patrimônio do devedor, circunstância essa que possibilitaria a medida urgente antes mesmo da constituição do crédito tributário e até nos casos em que estivesse com a exigibilidade suspensa (REsp 1.163.392/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/08/2012).

.....
5. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1453963/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DEFINITIVO. PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES.

.....
4. O provimento da cautelar fiscal decorreu da análise dos fatos comprovados nos autos, onde foi constatado, conforme se infere dos autos, a real situação de sócio do recorrente, com poderes de gestão, bem como a utilização de "laranjas" para ocultar tal situação, além de promover a alienação de bens sem salvaguardar bens suficientes à garantia do crédito tributário, de modo que a modificação do julgado demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

5. A alegação do recorrente de que a ausência de crédito tributário definitivamente constituído, porquanto pendente a análise de recurso administrativo, inviabilizaria o ajuizamento da medida cautelar fiscal não encontra amparo na jurisprudência do STJ, a qual reconhece no auto de infração forma de constituição tal crédito, cujo recurso administrativo não é óbice à efetivação da cautelar. Precedentes.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1497290/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015)

Nem se alegue a impossibilidade do deferimento da cautelar ante a existência de causa suspensiva dos débitos.

Além do cabimento da cautelar fiscal em tais casos ser admitido, a teor da jurisprudência colacionada, não existe antinomia entre a norma do artigo 2º, V, alínea *a*, da Lei nº 8.397/1992, e as demais hipóteses do mesmo dispositivo. É que a exceção ao cabimento de cautelar fiscal em razão de suspensão de exigibilidade do crédito tributário restringe-se tão somente à hipótese do inciso V, alínea *a* (devedor que, notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal, deixa de pagá-lo no prazo legal), não se comunicando às demais. É por essa razão que tal previsão consta de uma alínea a um inciso, que prevê uma dentre várias hipóteses de cabimento de cautelar fiscal, e não de um parágrafo ao artigo, de modo a abranger todo o rol de situações em que a medida deve ser deferida.

Em outras palavras, pela análise da técnica legislativa do legislador, depreende-se que só se quis obstar o ajuizamento de medida cautelar se o contribuinte, incurso somente no inciso V, *a*, possuir a seu favor exceção ao direito de crédito do Fisco, pela sua suspensão, nos termos da lei tributária. Isto de maneira alguma obsta que, se de maneira concomitante, observada uma ou mais hipóteses de cabimento da cautelar, esta não possa ser requerida. Com efeito, sequer a alínea seguinte do inciso V ("*b*) *põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros*") está abrangida pela previsão.

A liminar na cautelar foi concedida também à luz do artigo 2º, IX, Lei nº 8.397/92.

Conforme, indicado pela decisão agravada:

“A inicial foi capaz de clarificar o fumus boni iuris que sustenta a decisão, tendo em vista que os documentos retrataram a constituição não definitiva do crédito tributário, cumprindo o requisito do art. 3º, I da Lei 8.397/92.

O amplo cenário de fraudes e práticas aparentemente ilícitas até o momento do ajuizamento da ação repousa em elementos de cognição respeitáveis. É claro que a situação retratada na cautelar pode vir a ser invalidada. No momento, todavia, o panorama fático é altamente desfavorável aos requeridos.

Em juízo de cognição sumária, próprio da tutela cautelar, vislumbro primeiramente, em tese, a ocorrência de um grupo econômico entre as empresas e pessoas físicas citadas nesta decisão, na medida em fazem parte de uma mesma organização empresarial em virtude do ramo de atuação, da utilização de pessoas interpostas e efetivo poder de mando em diferentes graus e hierarquias. A conjunção de todos esses indícios leva a crer que, em análise preliminar, há um grupo econômico formado pelos requeridos que praticam/praticavam atos tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito tributário, amoldando-se à conduta descrita no art. 2º, IX, da Lei 8.397/92.

Vislumbra-se a ocorrência de aparente confusão patrimonial entre os requeridos, mormente pela aparente ocultação dos verdadeiros proprietários dos bens, conduta que faz incidir o art. 2º, V, b, da Lei 8.397/92.”

(PJe originário - ID 9347824 – f. 18)

No que toca aos fatos alegados na inicial, importante pontuar que, diferentemente daquilo aventado pelo recurso, a questão não se resume aos títulos da dívida pública, como se percebe da seguinte passagem:

“Ao longo de investigações realizadas pela Receita Federal do Brasil em conjunto com o Ministério Público Federal e a Secretaria do Tesouro Nacional, apurou-se que o esquema em questão foi idealizado e operacionalizado pelo requerido Paulo Roberto Brunetti, e contou com a determinante participação dos requeridos César Sousa Botelho, Elmo Donizetti Pimenta, Vicente Lauriano Filho e Vicente Lauriano Neto, os quais, além de auxiliarem ativamente na consecução da fraude, também atuaram como seus terceiros interpostos, a fim de dissimular a autoria das atividades fraudulentas, auferindo significativas vantagens pessoais a partir disso.

A fraude praticada pelos requeridos iniciava-se com a abordagem, por todo o Brasil, de empresas de pequeno e médio porte em dívida com o Fisco Federal, oferecendo-lhes, sob a roupagem de serviços de “consultoria e assessoria tributária”, a suspensão da exigibilidade de créditos tributários e a posterior quitação de suas dívidas fiscais mediante a compensação destas com títulos da dívida pública brasileira emitidos no início do século passado.

Após convencerem as empresas da legitimidade da operação, os envolvidos as orientavam a adquirir com deságio as apólices dos aludidos títulos, cujo valor era superestimado em laudos de duvidosa legitimidade. Em um passo seguinte, eram apresentadas pelas empresas declarações ideologicamente falsas ao Fisco, informando que os tributos por elas devidos teriam sido compensados com os créditos representados pelos referidos títulos, e estariam com a exigibilidade suspensa por força de uma decisão judicial, jamais existente. Esse procedimento, de difícil detecção imediata pela fiscalização, possibilitava às empresas obter certidões de regularidade fiscal e, eventualmente, a extinção de sua dívida pelo decurso do prazo para homologação da compensação declarada.

A fim de viabilizar o esquema fraudulento e possibilitar o recebimento dos valores transacionados livres de impostos, o requerido Paulo constituiu inicialmente a empresa Consultec (atualmente denominada Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão de Ativos), através da qual passou a realizar as operações de cessão de títulos da dívida pública e a efetuar retiradas, para si e para terceiros, dos valores arrecadados com as operações. Utilizou-se, ainda, com o mesmo propósito, de seu próprio escritório de advocacia (Paulo Brunetti & Advogados), no qual figura, atualmente, como único sócio.

Com o passar do tempo, observou-se a alteração do modo de operação adotado pelos autores da fraude. Em razão do alto endividamento da Lance, que subdeclarava e não recolhia os tributos incidentes sobre as receitas oriundas dos títulos negociados, e também das demandas reparatórias promovidas por terceiros vitimados pela fraude, os envolvidos promoveram o esvaziamento daquela empresa e constituíram novas empresas (Appex Consultoria Tributária, Alpha One Administração e Gestão de Ativos e Alphabusiness Participações e Representações) para sucedê-la no esquema ilícito, conferindo o seu comando a pessoas de confiança do requerido Paulo (César Sousa Botelho, Elmo Donizetti Pimenta, Vicente Lauriano Filho e Vicente Lauriano Neto), e com os quais este já possuía relações pessoais envolvendo a intermediação dos títulos da dívida pública.

Além de atuarem diretamente na negociação dos títulos públicos, Paulo e seus parceiros arregimentaram intermediários para atuarem em seu nome. A fim de viabilizar essa faceta do esquema, os envolvidos constituíram diversas sociedades por conta de participação, nas quais figuravam como sócio ostensivo a empresa detentora dos títulos a serem negociados e como sócio oculto os intermediários da negociação com as empresas adquirentes. Essa configuração societária permitia não apenas a blindagem patrimonial dos intermediários envolvidos nas negociações, cujos nomes não figuravam nas transações, mas também o pagamento de suas comissões sem a incidência de impostos, sob a falsa roupagem de lucros societários.

Em uma etapa final do esquema criminoso, detectou-se a constituição de pessoas jurídicas especialmente destinadas à ocultação do patrimônio acumulado pelos fraudadores (Agropecuária e Empreendimentos Teka, Pamev Administradora, CBM Administradora, Igaratec Participação, IGV Asset Bank, VLN Administração, WN Administração, Gada Administradora e LMSP Administradora). Essas sociedades, representadas legalmente por terceiros interpostos, registraram intensa movimentação financeira e diversas transações imobiliárias, embora não declarassem qualquer receita bruta decorrente de suas atividades. Averiguou-se, ainda, que os aportes financeiros realizados nas empresas eram posteriormente transferidos aos envolvidos com lastro em contratos de mútuo fictícios.

Como se não bastasse, as autoridades identificaram, ainda, a transferência fraudulenta de parte substancial do patrimônio amealhado pelos fraudadores a seus próprios familiares (Luciana Mendonça Pernambuco, Camila Belo Alecrim, Wanessa Melcher Lauriano, Terezinha Sousa Botelho e Oliveiros Botelho), inclusive filhos menores de idade (Maria Eduarda e Valentina Pernambuco Brunetti), em nome dos quais foram detectadas inúmeras transações financeiras e aquisições imobiliárias incompatíveis com os seus bens e rendimentos.”

(PJe originário – ID 8434424 – f. 6)

De toda forma, em cognição sumária, a alegação de imprescritibilidade dos títulos dos títulos da dívida pública contraria a jurisprudência consolidada sobre a matéria:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. TÍTULOS DA DÍVIDA EXTERNA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO XX (1902 A 1941).

RESGATE. INCIDÊNCIA DOS PRAZOS PRESCRICIONAIS ESTABELECIDOS PELOS DECRETOS-LEIS 263/67 E 396/68. POSSIBILIDADE.

- 1. Não prospera o argumento de que os títulos da dívida pública são imprescritíveis, pois representam obrigações advindas de negócios jurídicos que são, por excelência, sujeitos a prazos.*
- 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que os títulos da dívida pública emitidos no início do século XX que, diante da inércia dos credores, não foram resgatados nos prazos estipulados pelos Decretos-Leis 263/67 e 396/68, encontram-se prescritos e inexigíveis.*
- 3. O acórdão recorrido está em perfeita consonância com a jurisprudência deste Tribunal, atraindo, à espécie, a incidência da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.”*

(AgRg no AREsp 35.786/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)

“APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO E CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MUNICÍPIO DE MURIBECA/SE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS COM TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA EXTERNA DO INÍCIO DO SÉCULO XX. TÍTULOS PRESCRITOS. OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. DOLO DOS AGENTES PÚBLICOS. MANIFESTA PRESCRIÇÃO DOS SUPOSTOS CRÉDITOS. AUSÊNCIA DE GARANTIA SOBRE A VIABILIDADE DOS TÍTULOS. NEGÓCIO JURÍDICO ESTRANHO À NORMALIDADE. CONSTRUÇÃO DE LICITAÇÃO. OCORRÊNCIA. PARTICIPAÇÃO DA EMPRESA CONSULTEC NAS COMPETÊNCIAS DE ABRIL A JUNHO DE 2011. OCORRÊNCIA. PARTICIPAÇÃO DE PAULO BRUNETTI. OCORRÊNCIA. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM GFIPS. OCORRÊNCIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO PREVIDENCIÁRIO PELO MUNICÍPIO. INEXISTÊNCIA DE DANO À UNIÃO. DANO AO MUNICÍPIO TÃO SOMENTE REFERENTE A EVENTUAL MULTA PELAS COMPENSAÇÕES INDEVIDAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXCLUSÃO DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO E RESPECTIVA MULTA CÍVEL NO VALOR DAS COMPENSAÇÕES. NECESSIDADE. APLICAÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO E MULTA CÍVEL REFERENTE A EVENTUAL OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA ORIUNDA DAS COMPENSAÇÕES INDEVIDAS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. DESNECESSIDADE. MANUTENÇÃO DAS DEMAIS SANÇÕES. 1. Não ocorre cerceamento de defesa pelo não acompanhamento de procedimento administrativo quando ele, sendo peça meramente informativa, é juntado aos autos com a própria petição inicial, oportunidade na qual as partes podem impugnar a documentação dele oriunda. 2. Os títulos da dívida pública externa datados do começo do século passado e não resgatados até o início do presente século estão fulminados pela prescrição. No caso vertente, o título, que foi utilizado pelo Município de Muribeca/SE para fins de compensação de débitos de contribuições previdenciárias, eram do ano de 1903, não tendo sido resgatados até, pelo menos, 2011, pelo que inegavelmente prescritos. Precedentes do STJ e deste TRF5. 3. O dolo nas condutas perpetradas por Sandra Maria da Silva Conserva e Índyra Cleo da Silva Conserva, respectivamente, ex-prefeita e ex-secretária de saúde do Município de Muribeca-SE, consubstancia-se, além da manifesta prescrição do título utilizado nas compensações, na ausência de garantia quanto à viabilidade jurídica do título, o negócio realizado com os particulares, que envolvia um deságio de 35% (trinta e cinco por cento) no valor original do débito, a construção de um processo licitatório que teve como licitante somente os particulares demandados e a continuação das compensações mesmo após notificação da Receita Federal do Brasil sobre o início de Representação Fiscal, não assistindo razão àquelas em seus apelos. 4. A participação da empresa Consultec Serviços de Cobrança Administradora de Crédito Ltda nas compensações das competências de 04 a 06 de 2011 resta documentalmente comprovada, inclusive pelo fato de que suas respectivas guias integram o procedimento licitatório forjado entre ela e a municipalidade, pelo que não assiste razão ao apelante Geraldo Antônio Povoas, proprietário da empresa. 5. Ao apelante Paulo Roberto Brunetti foi imputado e comprovado o fato de ser um dos controladores das fraudes perpetradas pela empresa Consultec Serviços de Cobrança Administradora de Crédito Ltda, havendo testemunhos de ex-funcionários, sobretudo ex-representante e ex-contador, da empresa atestando a influencia de Paulo nos serviços, como a inserção de dados falsos nas GFIPs das competência de 04 a 06 de 2011, não assistindo razão àquele em seu apelo. 6. Parcelamento dos débitos previdenciários pelo Município de Muribeca/SE com recursos do FPM, tendo o Ministério da Fazenda expedido certidão positiva com efeitos negativas, circunstância trazida por Paulo Roberto Brunetti e Consultec Serviços de Cobrança Administradora de Crédito Ltda e que leva a inevitável conclusão de inexistência de dano ao erário à União, uma vez que o débito que ora compreendia as compensações esta sendo quitado e garantido. 7. Necessidade de reforma da sentença com a exclusão de dano ao erário federal e a respectiva multa cível com relação ao valor indevidamente compensado, face ao parcelamento do débito, tendo razão aos apelantes Paulo Roberto Brunetti e Consultec Serviços de Cobrança Administradora de Crédito Ltda neste ponto. 8. Aplicação da pena de ressarcimento ao erário no valor atribuído à RFB como multa pela compensação indevida e a respectiva multa cível no percentual de 10% (dez por cento) do referido valor, a ser apurado em liquidação do julgado, uma vez que a obrigação acessória tem sua razão de ser na fraude perpetradas pelos demandados, não podendo estes serem impelidos a pagarem o valor princípio, uma vez que débito legítimo do município. 9. A lei de improbidade, na cominação de suas sanções, busca afastar os agentes ímprobos, temporariamente, do vínculo com a Administração Pública. Na situação em tela, tendo em vista o não exercício pelos réus dos cargos públicos que ocupavam à época dos fatos, nem tampouco o exercício de qualquer outro cargo ou função pública à época da prolação da sentença, somado à aplicação da sanção de suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 09 (nove) anos, torna-se desnecessária a aplicação da sanção de perda da função pública, uma vez que o referido objetivo da lei foi atingido, não merecendo acolhimento as razões do Ministério Público Federal. 10. Manutenção das demais sanções consistentes na devolução pela empresa do valor pago em razão do contrato de cessão de títulos prescritos, suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 09 (nove) anos a todos os demandados e proibição de contratar ou receber benefício junto ao poder público pelo prazo de 10 (dez) anos, uma vez que proporcionais ao ato praticado. 11. Apelações de Paulo Roberto Brunetti, Geraldo Antônio Povoas, Sandra Maria da Silva Conserva, Índyra Cleo da Silva Conserva e Consultec Serviços de Cobrança Administradora de Crédito Ltda parcialmente providas e apelação do Ministério Público Federal improvida. UNÂNIME.”

(AC - Apelação Cível - 591912 0002598-39.2012.4.05.8500, Desembargador Federal André Luis Maia Tobias Granja, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::15/12/2017)

É bem verdade que a parte recorrente acena com previsão orçamentária para pagamento dos títulos da dívida ora debatidos, contudo a documentação carreada nos autos não possui o condão de afastar a conclusão da autoridade fiscal, dotada de presunção de veracidade e legitimidade.

De fato, ao menos por ora, não se pode concluir que a previsão orçamentária indicada diga respeito aos fatos debatidos nos autos, até mesmo porque orientação do Ministério Público Federal confirma a conclusão da autoridade fiscal no sentido da conduta fraudulenta envolvendo os títulos da dívida.

A respeito da recorrente, a petição inicial descreveu as seguintes circunstâncias:

“A partir de junho de 2014, o Grupo passou a operar por meio de uma empresa chamada ALPHA ONE de propriedade de ELMO DONIZETTI PIMENTA e sediada em São Paulo. A ALPHA ONE, de forma idêntica à APPEX, tem sua atividade restrita à venda ou cessão onerosas de títulos públicos antigos, tendo sido identificados mais de 800 contratos com várias empresas espalhadas pelo Brasil, que se utilizam dos supostos créditos para fins de compensação tributária, causando um prejuízo superior a R\$ 300 milhões em impostos sonegados até 2015 (DOC. 24 e 25).

Apesar da data de constituição da empresa ser 30 de julho de 1987, ela esteve paralisada até 2014, ano em que o ELMO DONIZETTI PIMENTA assume a integralidade das quotas e a movimentação financeira da ALPHA ONE salta para mais de R\$ 26 milhões a título de crédito em 2015.

No intuito de demonstrar a migração dos negócios e a transferência da receita da venda dos títulos podres, é imperioso colacionar o gráfico abaixo que demonstra a migração dos negócios do Grupo (DOC. 26 E 27) (...).

Ademais, ilustrando a forma de condução dos negócios, em que pese a

milionária movimentação financeira havida, não houve a declaração de quaisquer valores a título de receita bruta (DOC. 28).

Pois bem. Antes da entrada de ELMO DONIZETTI, a empresa ALPHA ONE tinha seu quadro societário formado por AMILTON BUTINHOLI e MAURO SÉRGIO TOMÉ, ambas pessoas de confiança de PAULO ROBERTO BRUNETTI. Assim, nos termos do gráfico abaixo, as linhas azuis demonstram vínculos societários, e, quando pontilhadas, apresentam

vínculos já extintos. Por sua vez, as linhas de cor lilás, demonstram os vínculos de contadoria (DOC. 29).

AMILTON BUTINHOLI era o contador de BRUNETTI, tendo sido citado nos autos da Apelação Cível nº 591912, quando houve a venda de títulos públicos para o Município de Muribeca em conluio com servidores da Prefeitura (...).

MAURO SÉRGIO THOMÉ, antigo sócio da ALPHA ONE, por sua vez, recebeu mais de 640 mil entre 2010 e 2012, por serviços prestados de intermediação de negócios para a LANCE/CONSUTEC por meio de oito contratos de Sociedade em Conta de Partição. Nos anos de 2014 a 2015, recebeu mais de R\$ 700 mil da APPEX e da ALPHA ONE (DOC. 30 E 31).

Diante de tais elementos, vê-se claramente a figura de “testas de ferro”, pessoas interpostas, ligadas a PAULO ROBERTO BRUNETTI, que, de forma simulada, criaram uma pessoa jurídica distinta da LANCE/CONSUTEC para prosseguir no lucrativo mercado da venda dos títulos, abandonando esta última empresa com o crescente endividamento tributário e os processos penais e cíveis que começavam a se avolumar.

Com efeito. Corroborando os vínculos entre ELMO DONIZETTI PIMENTA e PAULO ROBERTO BRUNETTI, é possível verificar, por exemplo, que, em 31 de março de 2015, houve a contabilização da distribuição de lucros pagos pela ALPHA ONE para PAULO BRUNETTI ADVOGADOS ASSOCIADOS, conforme registrado no ECF-SPED (DOC. 32).

De mais a mais, também se deve destacar que CESAR SOUSA BOTELHO,

proprietário da APPEX, tida como sucedida, recebeu mais de R\$ 9.849.138,29 relativos a comissões pagas pela ALPHA, o que demonstra, também, a continuidade dos negócios, uma vez que, apesar das empresas mudarem, os beneficiários permanecem os mesmos (DOC. 33).

De forma a não restar qualquer dúvida, em trabalho minucioso realizado

pela RFB foram identificados vários agenciadores comuns entre a APPEX e a ALPHA, sendo extremamente importante notar uma enorme zona de interseção, que efetivamente comprova a sucessão de fato dos negócios da APPEX pela ALPHA.

Os referidos agenciadores, ou também chamados de intermediários, têm como função a captação e convencimento de empresas para realizarem a compra dos títulos podres, bem como a contratação dos serviços de assessoramento e consultoria, realizados pela APPEX e ALPHA ONE.

(...)

Consigne-se que a Secretaria do Tesouro Nacional já se manifestou, também de forma conjunta, quanto às empresas APPEX e ALPHA ONE, no bojo do Ofício nº 150/2016, por meio de seu Coordenador-Geral de Controle da Dívida Pública, sendo, portanto, possível perceber a padronização dos requerimentos administrativos apresentados pelas empresas (...).

(...)

Outrossim, reforçando a trama negocial entre os envolvidos, CESAR SOUSA BOTELHO e ELMO DONIZETTI PIMENTA formaram uma nova empresa de participação juntamente com a APPEX e ALPHA ONE, em 03 de maio de 2016, denominada ALPHABUSINESS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES- SPE LTDA, para dar continuidade ao esquema criminoso (...).

(...)

ELMO DONIZETTI PIMENTA e CESAR SOUSA BOTELHO figuram como administradores desta nova empresa, ALPHABUSINESS, sendo a APPEX detentora de 99% do seu capital societário e o 1% remanescente integralizado pela ALPHA ONE.

Examinando o gráfico, também é possível verificar a identidade de contador entre a ALPHA ONE e ALPHABUSINESS e todas as demais sociedades em conta de partição- SCP, formando um grande conglomerado empresarial (DOC. 34 E 35).

Assim, percebe-se que foram criadas mais de 38 (trinta e oito) SCPs, todas

abertas em 2016 (a maior parte em um único dia), sediadas no mesmo endereço e com idêntico contato cadastral de e-mail, qual seja, ANA MARIA DE SOUSA BOTELHO, contadora do Grupo, e irmã de CESAR SOUSA BOTELHO.

Registre-se que é comum o compartilhamento de contadores por empresas do mesmo Grupo, haja vista a necessidade de se harmonizarem as escriturações contábeis da empresa e pontos de confluência em razão das supostas transações intragrupo.

De modo semelhante também é interessante notar a identidade de endereços entre as empresas citadas, o que também é um forte elemento para configuração do Grupo, uma vez que demonstra o compartilhamento da estrutura física e administrativa.

Consigne-se que, apesar do pouco tempo de constituição da ALPHABUSINESS e da inexistência de empregado cadastrados (DOC. 36), conforme dados do CAGED, a empresa movimentou, até o final de 2017, um montante total superior a R\$ 57 milhões, apesar dos irrisórios recolhimentos de tributos federal (DOC. 26 e 37).

Em linhas gerais, considerando que a ALPHABUSINESS é: (a) controlada

pela APPEX; (b) tem seu quadro societário contaminado pelos integrantes da fraude; (c) não possui sequer sede administrativa própria, dividindo toda sua estrutura, inclusive, de contabilidade, com a APPEX; (d) movimenta quantias milionárias, apesar dos irrisórios recolhimentos de tributos via DARF, tem-se por suficientemente demonstrado o vínculo entre as empresas.

(...)

ELMO DONIZETTI PIMENTA, em consonância com o dito acima, é sócio de três empresas principais: ALPHA ONE, ALPHABUSINESS e PIMENTA PREPARAÇÃO DE DOCUMENTOS LTDA ME. Ele é domiciliado em São Paulo e, mediante consulta ao CNIS, seu último vínculo de emprego registrado é de dezembro de 2013, com remuneração de R\$ 4.300,00 (DOC. 75).

Assim, em que pese o modesto salário em 2013, ELMO DONIZETTI PIMENTA experimentou um abrupto crescimento patrimonial, juntamente com as empresas de que é sócio. Assim, seu patrimônio que, em 2013, era de apenas R\$ 74.000,00, saltou para R\$ 4.9 milhões em 2016 (DOC. 75 e 76).

Como não poderia ser diferente, ELMO DONIZETTI PIMENTA também teve a preocupação de assegurar o seu patrimônio, constituindo em nome de seu filho, LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA, uma empresa com suas iniciais, denominada LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. As quotas da referida empresa foram divididas equitativamente com GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO, prima de CESAR SOUSA BOTELHO e empregada de ELMO DONIZETTI PIMENTA (DOC. 74), e com quem ele já tem uma parceria anterior na empresa PIMENTA PREPARAÇÃO DE DOCUMENTOS LTDA-ME (DOC. 77).

A LMSP ADMINISTRADORA DE BENS é uma empresa sediada em São Paulo, constituída em 25 de julho de 2016, e que tem por objeto social a administração de bens móveis e imóveis próprios, bem como a participação no capital de outras sociedades. Foi constituída, exatamente, no ano em que LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA, nascido em 28 de novembro de 1998, completou 18 anos (DOC. 193).

Apesar de LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA nunca ter declarado imposto de renda, consta, na DIRF/2016, o registro de recebimento de rendimentos por parte da ALPHA ONE (DOC. 78). Registre-se, ainda, que sua mãe, ANA PAULA SOUSA PIMENTA, e seu pai, ELMO DONIZETTI PIMENTA, têm acesso às suas contas correntes, conforme consulta ao CCS (DOC. 73). Por sua vez, GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO também tem rendimentos anuais módicos, tendo auferido, em 2015, apenas R\$ 22.800,00, e, segundo informações do CNIS, é empregada na empresa ELMO DONIZETTI PIMENTA ME (DOC. 79).

Ademais, além do vínculo de parentesco e do relacionamento empresarial entre os envolvidos, há fortes elementos que indicam que esta empresa foi criada apenas para servir de repositório aos bens auferidos com a venda de títulos públicos por ELMO DONIZETTI PIMENTA, pessoa que efetivamente concentra a administração da sociedade e a propriedade efetiva dos bens.

Cite-se, portanto, que a empresa LMSP não possui empregados e tem seus cadastros preenchidos por ELMO DONIZETTI PIMENTA, conforme tela abaixo extraída do CAGED.

Ademais, também é flagrante a questão da uniformidade dos prepostos entre a LMSP e a APPEX, o que indica, além do compartilhamento da estrutura administrativa, a unidade diretiva, conforme já dito linhas volvidas. Neste sentido, convém observar a identidade dos patronos e, inclusive, das testemunhas. Curioso notar, inclusive, a coincidência de o protocolo dos documentos ter sido feita por São José dos Campos, apesar de tratarem de empresas com domicílio em São Paulo e Araraquara.”

Nesse contexto, não possui a relevância sugerida pela recorrente as alegações a respeito da regularidade na constituição de holdings, sociedades em conta de participação e da declaração de suas operações, uma vez que a petição inicial acena com o propósito de lesar os créditos tributários.

Além de atuar no ramo dos títulos discutidos, em continuidade do empreendimento de LANCE, a recorrente, dirigida por ELMO DONIZETTI PIMENTA apresentou movimentação patrimonial incompatível com suas receitas, sendo certo ainda que efetuou pagamentos a PAULO BRUNETTI ADVOGADOS ASSOCIADOS e CESAR SOUSA BOTELHO.

No mais, ELMO DONIZETTI PIMENTA na prática atua em empresa, LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA., cujos sócios são: i) sua empregada e prima de CESAR SOUSA BOTELHO, GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO; ii) seu filho LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA. ELMO DONIZETTI PIMENTA possui ainda autorização para movimentar as contas do referido filho, que já recebeu rendimentos da recorrente.

Nota-se ainda que LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. possui contrato social com participação da mesma advogada e testemunhas de APPEX CONSULTORIA, de propriedade exclusiva de CESAR SOUSA BOTELHO.

Essa conclusão é corroborada pela circunstância de que a APPEX participa de sociedade (ALPHABUSINESS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES- SPE LTDA) juntamente com ELMO DONIZETTI PIMENTA, a empresa por ele dirigida, ora recorrente, e CESAR SOUSA BOTELHO, havendo compartilhamento da estrutura entre todos os envolvidos.

ALPHABUSINESS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES- SPE LTDA. sem empregados, possui movimentação patrimonial incompatível com o recolhimento dos tributos realizado.

O interesse comum no fato gerador decorre, pois, da estreita relação entre as empresas e seus sócios e administradores, que, em cognição sumária, atuam em empreendimento comum.

Ao contrário do alegado pelo recurso, é pacífica a admissão da desconsideração da personalidade jurídica em matéria tributária:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifica-se que não foi realizado o cotejo analítico entre os acórdãos colacionados, tampouco comprovada a existência de similitude fática, elementos indispensáveis à demonstração da divergência jurisprudencial. Assim, a análise do dissídio é inviável, porque foram descumpridos os arts.

541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

Consigne-se que a mera transcrição de trechos e ementas de julgados não tem o condão de comprovar a divergência.

2. Consoante o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, a desconsideração da personalidade jurídica, embora constitua medida de caráter excepcional, é admitida quando ficar caracterizado desvio de finalidade, confusão patrimonial ou dissolução irregular da sociedade. É o que evidenciam os seguintes precedentes: AgRg no Ag 668.190/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe de 16.9.2011, e REsp 907.915/SP, Rel.

Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 27.6.2011.

3. Hipótese em que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, concluiu existirem elementos suficientes para a conclusão acerca da existência de grupo econômico e a consequente desconsideração da personalidade jurídica.

4. A Corte a quo consignou: "No que se refere ao reconhecimento pelo juízo a quo da formação de grupo econômico não verifico plausibilidade de direito nas alegações dos agravantes. Com efeito, a decisão impugnada não se reveste de qualquer anormalidade ou irregularidade, estando bem fundamentada, mormente no que diz com os indícios que apontam para configuração de grupo econômico, com possível confusão patrimonial entre seus membros (pessoas jurídicas e físicas), circunstâncias que autorizam a desconsideração da pessoa jurídica originalmente devedora do tributo perseguido" (fl. 198, e-STJ).

5. Assim, é evidente que, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, seria necessário exceder as razões nele colacionadas, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 6. Recurso Especial do qual não se conhece."

(REsp 1693633/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017)

Em relação à alegação de sigilo bancário, "o Supremo Tribunal Federal entendeu pela possibilidade de o Fisco obter junto às instituições financeiras dados bancários no âmbito de fiscalização (ADI 2859, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 20-10-2016 PUBLIC 21-10-2016; RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 527369 0005976-75.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2017).

No mais, entre órgãos vinculados por finalidades fiscais, de um lado a Receita Federal e, de outro, a Procuradoria da Fazenda Nacional, não cabe, pois, a invocação de sigilo fiscal, quando o que se pretende é exatamente o exame do cumprimento de obrigações fiscais ou a apuração de responsabilidade tributária. Assim, regular a apresentação pela autora de documentação relativa às declarações de imposto de renda.

Esta C. Turma também já afastou o argumento nesse sentido em outras oportunidades:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. GRUPO ECONÔMICO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

.....
Não há ilegalidade na juntada pela Fazenda Nacional em execução fiscal de declarações de imposto de renda para fundamentar o pedido de inclusão dos respectivos contribuintes, ora agravantes, no polo passivo.

.....
8. Agravo desprovido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579342 0006531-24.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO EMPRESARIAL DE FATO. ARTIGO 133, I, CTN. CARACTERIZAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

.....
14. A alegação de que a juntada, sem autorização judicial, de dados relativos à declaração de ajuste anual de EDSON TADEU SANTANA, LUCINÉIA APARECIDA DE OLIVEIRA SANTANA, MAURO MARTOS e SANDRO SANTANA MARTOS configuraria prova ilícita, por estarem acobertadas pelo sigilo fiscal, é manifestamente improcedente, primeiramente, porque as informações tributárias, quando prestadas à Receita Federal decorrem de obrigações tributárias, de caráter principal ou acessória, cujo sigilo não se coloca quando destinadas à fiscalização e execução de créditos tributários pela própria Fazenda Pública.

.....
15. Apelação desprovida."

Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 02/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. PREMISSA JURÍDICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ABARCADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02, que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental, põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

2. Neste diapasão, impõe-se declarar a nulidade parcial do acórdão recorrido para que a Corte de origem, em nova análise da questão dos bloqueios dos ativos financeiros, estabeleça com a devida precisão se é o caso de decretação de indisponibilidade dos referidos valores, de forma excepcional, conforme reconhecida na jurisprudência do STJ, caso fique comprovada a ausência de bens que possam garantir a execução fiscal.

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARRESTO VIA BACEN JUD. POSSIBILIDADE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O sistema BACEN JUD pode ser utilizado para efetivar não apenas a penhora on line, como também o arresto prévio nesse caso, chamado de arresto prévio on line, bastando para tanto que estejam presentes os requisitos inerentes a toda medida cautelar, quais sejam, o risco de dano e o perigo da demora. Precedentes.

2. O art. 4º, § 1º, da Lei n. 8.397/02 que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

3. Hipótese em que analisar se, no caso dos autos, é cabível a indisponibilidade de bens que não constituam o ativo permanente das pessoas jurídicas executadas, requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1536830/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 01/09/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ART. 2º, VI. DESNECESSIDADE DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO MILIONÁRIO, NÃO SENDO IMPUGNADA A RELAÇÃO ENTRE O DÉBITO APURADO E O PATRIMÔNIO CONHECIDO DA PARTE AGRAVANTE. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO, FICANDO PREJUDICADO ANTERIOR AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO.

.....

Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016). 5. Na hipótese dos autos, conquanto apurado débito da ordem de cinco milhões e cem mil reais, o patrimônio conhecido dos recorrentes é de aproximadamente dois milhões e quinhentos mil reais, comprovando, desequilíbrio, evidente e relevante, entre o ativo e o passivo fiscal, este vultoso e milionário. 6. Agravo de instrumento desprovido, ficando prejudicado anterior agravo regimental da União.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451049 0026498-31.2011.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017)

Os precedentes tratam da paralisação de atividades e outros casos em que demonstrada a incapacidade do contribuinte de suportar uma eventual execução fiscal, que é exatamente o que se verifica na hipótese dos autos.

De fato, o débito apontado remonta à quantia de R\$ 73.392.504,93 e há indícios de paralisação das atividades e endividamento de LANCE.

No mais, embora decretada a indisponibilidade de patrimônio de todos os réus, isso não quer dizer que efetivamente todo aquele montante chegue efetivamente a ser indisponibilizado, pelo que, por ora, não se constata qualquer excesso na busca de garantias, inerente à cautelar fiscal.

Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.

Enfim, não prospera a pretensão recursal, com a manutenção da medida liminar.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS III, V, B, VII E IX. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO EM FACE DE QUEM NÃO CONSTOU DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DÉBITOS ALEGADOS DE MAIS SETENTA E TRÊS MILHÕES DE REAIS. DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES. CONSTITUIÇÃO DE SOCIEDADE VOLTADA EM TESE À BLINDAGEM PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. A circunstância de não constar no processo administrativo não impede que a pessoa tenha contra si ajuizada a presente medida cautelar fiscal. O “*art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido*” (REsp 962.023/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 16/03/2012).

2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Para as ações que têm como finalidade o acautelamento, não é necessário que se encontre o crédito exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de uma das hipóteses mencionadas no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992. Desnecessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal, pois eventual causa suspensiva dos débitos não afasta a possibilidade da medida.

3. A fiscalização tributária promoveu ampla inspeção envolvendo as pessoas jurídicas e naturais que compõem o polo passivo, analisando documentação contábil, movimentação financeira, contratos e outros documentos tributários, concluindo pela existência de simulações, unidade gerencial e confusão patrimonial com objetivo de lesar o pagamento dos tributos.

4. Diferentemente daquilo aventado pelo recurso, a questão não se resume aos títulos da dívida pública. Como efeito, segundo a petição inicial, “*a fraude praticada pelos requeridos iniciava-se com a abordagem, por todo o Brasil, de empresas de pequeno e médio porte em dívida com o Fisco Federal, oferecendo-lhes, sob a roupagem de serviços de ‘consultoria e assessoria tributária’, a suspensão da exigibilidade de créditos tributários e a posterior quitação de suas dívidas fiscais mediante a compensação destas com títulos da dívida pública brasileira emitidos no início do século passado (...). A fim de viabilizar o esquema fraudulento e possibilitar o recebimento dos valores transacionados livres de impostos, o requerido Paulo constituiu inicialmente a empresa Consultec (atualmente denominada Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão de Ativos) (...). Em uma etapa final do esquema criminoso, detectou-se a constituição de pessoas jurídicas especialmente destinadas à ocultação do patrimônio acumulado pelos fraudadores*”.

5. De todo modo, em cognição sumária, a alegação de imprescritibilidade dos títulos da dívida pública contraria a jurisprudência consolidada sobre a matéria: AgRg no AREsp 35.786/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013.

6. Não possui a relevância sugerida pela recorrente as alegações a respeito da regularidade na constituição de holdings, sociedades em conta de participação e da declaração de suas operações, uma vez que a petição inicial acena com o propósito de lesar os créditos tributários. Além de atuar no ramo dos títulos discutidos, em continuidade do empreendimento de LANCE, a recorrente, dirigida por ELMO DONIZETTI PIMENTA apresentou movimentação patrimonial incompatível com suas receitas, sendo certo ainda que efetuou pagamentos a PAULO BRUNETTI ADVOGADOS ASSOCIADOS e CESAR SOUSA BOTELHO. ELMO DONIZETTI PIMENTA na prática atua em empresa, LMSM ADMINISTRADORA DE BENS LTDA., cujos sócios são: i) sua empregada e prima de CESAR SOUSA BOTELHO, GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO; ii) seu filho LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA. ELMO DONIZETTI PIMENTA possui ainda autorização para movimentar as contas do referido filho, que já recebeu rendimentos da recorrente. LMSM ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. possui contrato social com participação da mesma advogada e testemunhas de APPEX CONSULTORIA, de propriedade exclusiva de CESAR SOUSA BOTELHO. APPEX participa de sociedade (ALPHABUSINESS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES- SPE LTDA) juntamente com ELMO DONIZETTI PIMENTA, a empresa por ele dirigida, ora recorrente, e CESAR SOUSA BOTELHO, havendo compartilhamento da estrutura entre todos os envolvidos. ALPHABUSINESS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES- SPE LTDA. sem empregados, possui movimentação patrimonial incompatível com o recolhimento dos tributos realizado.

7. O interesse comum no fato gerador decorre, pois, da estreita relação entre as empresas e seus sócios e administradores, que, em cognição sumária, atuam em empreendimento comum.

8. Em relação à alegação de sigilo bancário, “*o Supremo Tribunal Federal entendeu pela possibilidade de o Fisco obter junto às instituições financeiras dados bancários no âmbito de fiscalização (ADI 2859, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 20-10-2016 PUBLIC 21-10-2016; RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)*” (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 527369 0005976-75.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2017). Entre órgãos vinculados por finalidades fiscais, de um lado a Receita Federal e, de outro, a Procuradoria da Fazenda Nacional, não cabe, pois, a invocação de sigilo fiscal, quando o que se pretende é exatamente o exame do cumprimento de obrigações fiscais ou a apuração de responsabilidade tributária (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579342 0006531-24.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017).

9. Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (AgInt no Resp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016).

10. Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.

11. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003491-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: AKL COMERCIO DE APARAS DE PAPEL LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709-N
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido da justiça gratuita.

Aduz, em suma, enfrentar dificuldades financeiras a ensejar a concessão do benefício.

DECIDO.

A questão ora tratada resume-se na possibilidade de concessão de gratuidade da justiça à pessoa jurídica.

O Código de Processo Civil, nos artigos 98, *caput*, e 99, § 2º, dispõem:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

Ao enfrentar o tema, o C. Superior Tribunal de Justiça tem firmado que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível suprimi-la caso haja nos autos elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifo nosso)

(STJ, AgRg no AREsp 820085/PE, Quarta Turma, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALOTTI, DJe 19/02/2016)

No tocante ao pedido de Justiça Gratuita, em se tratando de pessoa jurídica, a concessão do benefício condiciona-se à demonstração de impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481 do STJ, questão presentemente positivada no artigo 99, §3º do CPC/2015. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 481/STJ. INDEFERIMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PEDIDO NO CURSO DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PETIÇÃO AVULSA PARA REQUISICÃO DA BENESSE. RECURSO DESERTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A concessão do benefício da justiça gratuita é admissível à pessoa jurídica, independentemente de ser ou não com fins lucrativos, desde que comprovada a impossibilidade de arcar com as despesas processuais (Súmula 481/STJ). 2. No caso dos autos, o Tribunal de origem concluiu pela inexistência dos requisitos necessários à concessão do benefício da justiça gratuita. Alterar tal entendimento, referente à capacidade econômica da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório produzido nos autos, o que é inviável em sede de Recurso Especial, a teor do óbice previsto pela Súmula 7/STJ. 3. Enquanto a ação estiver em curso, o pedido de deferimento da justiça gratuita deve ser feito por petição avulsa, a ser apreciada em apenso ao processo principal e não no próprio corpo do recurso especial, o que ocorreu no presente caso. 4. A ausência de comprovação de recolhimento do preparo no ato da interposição do Recurso Especial implica sua deserção. Incidência da Súmula 187 desta Corte. 5. Agravo Regimental desprovido."

(AGARESP 793723, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 28/06/2016)

In casu, tão somente com base nos documentos acostados pela agravante (IDs 41066132, 41066134, 41066135, 41066137, 41066138, 41066141, 41066142, 41066143, 41066144, 41066145, 41066146, 41066147, 41066148, 41066149, 41066150, 41066151 e 41066152), não é possível aferir sua condição de miserabilidade a ensejar a concessão da gratuidade pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o benefício da justiça gratuita.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027004-42.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO FACHIOILLI - SP303396-A

APELADO: CARLA BOREGAS, PAULA ANGRIZANE REBELLATO, NATHALIA REGINA VICCARI DE NOBILE

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO FERNANDES - SP275341-A

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO FERNANDES - SP275341-A

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO FERNANDES - SP275341-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027004-42.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL

Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNI CHARLES PARAIZO - MG105420-A

APELADO: CARLA BOREGAS, PAULA ANGRIZANE REBELLATO, NATHALIA REGINA VICCARI DE NOBILE

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO FERNANDES - SP275341-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO FERNANDES - SP275341-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO FERNANDES - SP275341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela **Ordem dos Músicos do Brasil - Conselho Regional de São Paulo** em face do acórdão de ID 7490691, assim ementado:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. INSCRIÇÃO. PAGAMENTO DE ANUIDADES. DESOBRIGATORIEDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. A inscrição em conselho profissional é necessária apenas quando a atividade a ser fiscalizada tem potencial lesivo. 2. No julgamento do RE n.º 795467, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da matéria posta nos autos, e, reafirmou sua jurisprudência no sentido da não obrigatoriedade de registro na Ordem dos Músicos do Brasil e de pagamento de anuidades à referida autarquia para o exercício da profissão de músico. Precedentes. 3. Remessa oficial e apelação desprovidas.”

Requer a embargante o sobrestamento do feito até o julgamento da ADPF n. 183/DF que discute a constitucionalidade do tema.

Embora intimadas para os fins do artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil, as embargadas não apresentaram resposta ao recurso.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027004-42.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNI CHARLES PARAIZO - MG105420-A
APELADO: CARLA BOREGAS, PAULA ANGRIZANE REBELLATO, NATHALIA REGINA VICCARI DE NOBILE
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO FERNANDES - SP275341-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO FERNANDES - SP275341-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE CASTRO FERNANDES - SP275341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): É cediço que os embargos de declaração têm cabimento apenas quando a decisão atacada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, o que não se constata no caso *sub judice*.

A decisão embargada foi fundamentada em farta jurisprudência, tendo se manifestado expressamente sobre o pedido de sobrestamento do formulado.

Reitero, assim, por oportuno, que em relação à ADPF nº 183/DF, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito, nos termos do disposto no artigo 5º, § 3º, da Lei 9.882/99.

No tocante à decisão proferida no RE nº 488894, de relatoria do Ministro Dias Tóffoli, o que se determinou foi a suspensão do próprio recurso extraordinário, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MATÉRIA PENDENTE DE TRÂNSITO EM JULGADO NO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FATO GERADOR OCORRIDO EM VALOR INFERIOR AO PRESUMIDO. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA ADI N. 1.851/AL DO STF. ESTADO DE SÃO PAULO. PRECEDENTES. SÚMULA N. 280/STF. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO OCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO DE DIREITO A COMPENSAÇÃO. SÚMULA N. 213/STJ. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS. POSSÍVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CRÉDITOS ESCRITURADOS. IMPOSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE N. 17/STF. 1. Recurso especial em que se discute a possibilidade de restituição de valores recolhidos de ICMS no regime de substituição tributária na hipótese de não ocorrência do fato gerador; ainda que o preço de venda tenha sido inferior à base de cálculo presumida. 2. É entendimento pacífico nesta Corte Superior que "a pendência de julgamento no STF de ação em que se discute a constitucionalidade de lei não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ, salvo determinação expressa da Suprema Corte". Nesse sentido: AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.413.554/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/11/2014; AgRg no REsp 1.303.662/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/3/2015. (...) Agravo regimental improvido". ..EMEN: (ADRESP 201301326370, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/10/2015 ..DTPB:.) (grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TARE. REGIME ESPECIAL DE RECOLHIMENTO DE ICMS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. OFENSA A DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF. 1. A existência da ADPF n. 198 em trâmite no Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do feito nesta instância especial, pois nem mesmo a afetação de tema à sistemática da repercussão geral tem esse condão. 2. O Supremo Tribunal Federal, em composição plenária, ao julgar sob o rito de repercussão geral o Recurso Extraordinário n. 576.155/DF, da relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, decidiu que o Ministério Público detém legitimidade para questionar, por meio de ação civil pública, acordos firmados pelos Estados com o objetivo de incentivar empresas a se instalarem em seus territórios, no caso concreto, o contestado Termo de Acordo de Regime Especial - TARE. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento"...EMEN: (AGARESP 201301235070, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/06/2014 ..DTPB:.) (grifei)

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. ADPF 183. SOBRESTAMENTO. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração quando não se verifica qualquer vício no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. A decisão embargada foi fundamentada em farta jurisprudência, tendo se manifestado expressamente sobre o pedido de sobrestamento do feito.
3. Em relação à ADPF nº 183/DF, não consta qualquer liminar a impedir ou que pudesse impedir o julgamento do presente feito, nos termos do disposto no artigo 5º, § 3º, da Lei 9.882/99.
4. No tocante à decisão proferida no RE nº 488894, de relatoria do Ministro Dias Tóffoli, o que se determinou foi a suspensão do próprio recurso extraordinário, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013853-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: APARECIDA FATIMA BACCILI BOLONHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATHALY BOSO ROMANHOLI - SP318078-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013853-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: APARECIDA FATIMA BACCILI BOLONHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATHALY BOSO ROMANHOLI - SP318078-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **APARECIDA FATIMA BACCILI BOLONHA**, inconformada com a decisão de f. 91 dos autos dos embargos à execução fiscal de n.º 1000574-29.2017.8.26.0319, em trâmite perante o Juízo Estadual do Setor das Execuções Fiscais da Comarca de Lençóis Paulista/SP, não âmbito dos quais impedido o processamento do feito por ausência de garantia integral.

Alega a agravante que:

- a) considerando os montantes pagos em razão de parcelamento, *“não há como saber o valor remanescente da dívida para fornecimento de garantia, uma vez que, conforme a Petição Inicial dos Embargos, o Exequente não apresentou demonstrativo atualizado da dívida quando da nova intimação para pagamento”* (ID 924942 – f. 3);
- b) *“caso houvesse patrimônio passível de penhora, o Oficial de Justiça a teria realizado de tantos bens quantos fossem necessários para cobrir o valor da dívida tributária”* (ID 924942 – f. 3);
- c) além de violar a igualdade, *“não é razoável condicionar o exercício do direito constitucional ao contraditório à condição material do Embargante, assim como o acesso à justiça (...), condicionado à condição econômica do Embargante (...), visto que priva cidadãos que não apresentam esta possibilidade à efetiva utilização de seus direitos constitucionalmente previstos”* (ID 924942 – f. 3-4);
- d) a providência não poderia ter sido tomada de ofício.

A União apresentou contraminuta, pugnando pelo desprovemento do recurso (ID 1151021).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013853-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: APARECIDA FATIMA BACCILI BOLONHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATHALY BOSO ROMANHOLI - SP318078-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): Como cedição, a "garantia do pleito executivo é condição de processamento dos Embargos à Execução Fiscal nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80. (...) A matéria já foi decidida pela Primeira Seção no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), quando do julgamento do REsp 1.272.827/PE, relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, fixou-se o entendimento segundo o qual, 'em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais, diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.' (REsp 1651509/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017).

Por outro lado, no presente caso, restou comprovado garantia de parte do montante executado por meio de penhora (ID 1082147 – f. 53-56). Conquanto insuficiente para a garantia total do débito exequendo, isto, por si só, não é razão bastante para justificar o não processamento dos embargos. Assim, mesmo que a garantia seja inferior ao valor da dívida, o executado tem direito a opor-se à execução e, dessa forma, defender o seu patrimônio.

Não fosse assim, aquele que fosse demandado, em execução, por valor superior ao de seu patrimônio estaria fadado a perdê-lo sem poder exercer o direito de defesa.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.

PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/1980. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESP PARADIGMA 1.272.827/PE. ACÓRDÃO QUE NÃO SE MANIFESTOU SOBRE A INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DO DEVEDOR.

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que, em sede de execução fiscal, a oposição dos embargos depende de garantia do juízo, nos termos do art. 16 da Lei 6.830/1980, não afetado pela alteração do art. 736 do CPC/1973, a teor do julgamento proferido no REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973. 2. No julgamento do REsp 1.127.815/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte consolidou o entendimento de que "não se deve obstar a admissibilidade ou apreciação dos embargos à execução pelo simples fato de que o valor do bem constrito é inferior ao valor exequendo, devendo o juiz proceder à intimação do devedor para reforçar a penhora". Ressaltou-se, entretanto, que "a insuficiência patrimonial do devedor é a justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, [...], desde que comprovada inequivocamente".

3. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo, reformando a sentença, determinou a extinção dos embargos à execução, contudo não se manifestou sobre a existência de penhora realizada apta a garantir o juízo, tampouco sobre a insuficiência patrimonial do devedor.

4. Assim, mostra-se razoável o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que se esclareça a existência de penhora realizada e após decida conforme a jurisprudência desta Corte acima mencionada.

5. Agravo interno não provido.”

(AgInt no AREsp 919.657/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 16/08/2018)

“TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA REJEIÇÃO DE PLANO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE PARA REFORÇO DA PENHORA. CASO EM QUE A PARTE FOI INTIMADA PARA COMPLEMENTAR A PENHORA E QUEDOU-SE INERTE. ENTENDIMENTO FIXADO COM BASE NO CONTEXTO FÁTICO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.127.815/SP, Rel.

Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual "não se deve obstar a admissibilidade ou apreciação dos embargos à execução pelo simples fato de que o valor do bem constrito é inferior ao valor exequendo, devendo o juiz proceder à intimação do devedor para reforçar a penhora". Ressaltou-se, entretanto, que "a insuficiência patrimonial do devedor é a justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, [...] desde que comprovada inequivocamente".

2. Hipótese em que irrepreensível o entendimento proferido na origem, visto que, ao contrário do afirmado pela ora agravante, foi dada ao embargante oportunidade para proceder à complementação da penhora, o que não foi cumprido. Ademais, acolher entendimento contrário ao fixado na Corte de origem demandaria a incursão no contexto fático os autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 912.110/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 25/08/2016)

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS.

MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.127.815/SP, em 24.11.2010, Relator Ministro Luiz Fux, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento segundo o qual a insuficiência da penhora não impede o recebimento de embargos do devedor na execução fiscal.

2. "A eventual insuficiência da penhora será suprida por posterior reforço, que pode se dar "em qualquer fase do processo" (Lei 6.830/80, art. 15, II), sem prejuízo do regular processamento dos embargos." (REsp 1115414/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 26/05/2011).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 261.421/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 02/05/2013)

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. GARANTIA DO JUÍZO. REQUISITO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O REGIME PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC.

1. "Efetuada a penhora por oficial de justiça e dela sendo intimado o devedor, atendido estará o requisito de garantia para a oposição de embargos à execução." (REsp 758.266/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, DJ de 22/8/2005).

2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.127.815/SP, em 24/11/2010, Relator Ministro Luiz Fux, feito submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou entendimento no sentido de que uma vez efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos à execução, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do juízo, mediante reforço da penhora.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1092523/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, julgado em 03/02/2011, DJe 11/02/2011)

Não é outro o entendimento manifestado por esta E. Turma:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. DEPÓSITO PARCIAL. PROCESSAMENTO. CABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, que as execuções fiscais exigem a garantia, como condicionante do processamento dos embargos à execução (STJ, Resp 201101962316, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE de 31/05/2013). Assim, a garantia da execução fiscal é condição de procedibilidade dos embargos, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

2. Por outro lado, no presente caso, restou comprovado depósito judicial de parte do devido. Conquanto insuficiente para a garantia total do débito exequendo, isto, por si só, não é razão bastante para justificar o não processamento dos embargos. Assim, mesmo que a garantia seja inferior ao valor da dívida, o executado tem direito a opor-se à execução e, dessa forma, defender o seu patrimônio. Não fosse assim, aquele que fosse demandado, em execução, por valor superior ao de seu patrimônio estaria fadado a perdê-lo sem poder exercer o direito de defesa (precedentes do STJ).

3. Agravo de instrumento provido, para determinar o processamento dos presentes embargos à execução. “

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 570644 - 0026902-43.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 02/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018)

No caso, a prova da insuficiência patrimonial é realizada não só pelo deferimento da justiça gratuita, com a isenção de custas processuais e encargos da sucumbência, assim como também pelo fato de a própria exequente, em consulta a cadastros relativos a imóveis e veículos, somente ter localizado o automóvel Fiat Palio do ano de 2005, que serviu de garantia parcial.

Certo é que, nessa situação, os embargos não obstarão a ampliação ou o reforço de penhora, caso sejam localizados outros bens passíveis de constrição.

Desse modo, o processamento dos embargos à execução fiscal deve ocorrer.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA PARCIAL DO JUÍZO. PROCESSAMENTO. CABIMENTO NO CASO. RECURSO PROVIDO.

1. “A jurisprudência do STJ é no sentido de que, em sede de execução fiscal, a oposição dos embargos depende de garantia do juízo, nos termos do art. 16 da Lei 6.830/1980, não afetado pela alteração do art. 736 do CPC/1973, a teor do julgamento proferido no REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973. (...) No julgamento do REsp 1.127.815/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte consolidou o entendimento de que ‘não se deve obstar a admissibilidade ou apreciação dos embargos à execução pelo simples fato de que o valor do bem constricto é inferior ao valor exequendo, devendo o juiz proceder à intimação do devedor para reforçar a penhora’. Ressaltou-se, entretanto, que “a insuficiência patrimonial do devedor é a justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, [...], desde que comprovada inequivocamente””. (AgInt no AREsp 919.657/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 16/08/2018).

2. No caso, a prova da insuficiência patrimonial é realizada não só pelo deferimento da justiça gratuita, assim como também pelo fato de a própria exequente, em consulta a cadastros relativos a imóveis e veículos, somente ter localizado o automóvel do ano de 2005, que serviu de garantia parcial.

3. Mesmo que a garantia seja inferior ao valor da dívida, o executado tem direito a opor-se à execução e, dessa forma, defender o seu patrimônio. Não fosse assim, aquele que fosse demandado, em execução, por valor superior ao de seu patrimônio estaria fadado a perdê-lo sem poder exercer o direito de defesa.

4. Agravo de instrumento provido, para determinar o processamento dos embargos à execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030330-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAPIVARI
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO RICARDO BOARETO - SP211847

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030330-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAPIVARI
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO RICARDO BOARETO - SP211847
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida à f. 353 (integrada pelo ID 8227976, f. 23) dos autos da execução fiscal nº 0001077-72.2014.8.26.0125, ajuizada em face de **Santa Casa de Misericórdia de Capivari**, e em trâmite perante o Juízo Estadual da 1ª Vara de Capivari/SP, que determinou o recolhimento das despesas inerentes à diligência do oficial de justiça, no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do feito.

Alega a agravante, em síntese, que:

a) a Resolução nº 153/2012 do Conselho Nacional de Justiça superou o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula nº 190 e no REsp nº 1.144.687/RS, dela se inferindo que cabe aos Tribunais de Justiça o desembolso inerente às despesas de diligências dos oficiais de justiça;

b) nos termos do artigo 1.027 das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o ressarcimento das despesas com diligência de oficiais de justiça somente será levado a efeito após a entrega da relação mensal dos mandados cumpridos e cópias das certidões do respectivo cumprimento.

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030330-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAPIVARI
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO RICARDO BOARETO - SP211847
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Não assiste razão à agravante.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial submetido ao rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a isenção do pagamento de custas e emolumentos, prerrogativa de que goza a Fazenda Pública, não dispensa o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça. Confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NO JUÍZO FEDERAL. PENHORA E AVALIAÇÃO DE BENS DO EXECUTADO. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. POSSIBILIDADE. AUTARQUIA FEDERAL. ANTECIPAÇÃO DAS DESPESAS COM O DESLOCAMENTO/CONDUÇÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA PARA CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. CABIMENTO.

[...]

5. A União e suas autarquias são isentas do pagamento de custas dos serviços forenses que sejam de sua responsabilidade, ex vi do disposto no caput do artigo 39, da Lei 6.830/80, verbis: "Art. 39 - A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A prática dos atos judiciais de seu interesse independe de preparo ou de prévio depósito. Parágrafo Único - Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária."

6. O artigo 27, do CPC, por seu turno, estabelece que "as despesas dos atos processuais, efetuados a requerimento do Ministério Público ou da Fazenda Pública, serão pagas ao final, pelo vencido".

7. Entrementes, a isenção do pagamento de custas e emolumentos e a postergação do custeio das despesas processuais (artigos 39, da Lei 6.830/80, e 27, do CPC), privilégios de que goza a Fazenda Pública, não dispensam o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça ou peritos judiciais, ainda que para cumprimento de diligências em execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal.

8. É que conspira contra o princípio da razoabilidade a imposição de que o oficial de justiça ou o perito judicial arquem, em favor do Erário, com as despesas necessárias para o cumprimento dos atos judiciais.

9. A Súmula 190/STJ, ao versar sobre a execução fiscal processada perante a Justiça Estadual, cristalizou o entendimento de que: "Na execução fiscal, processada perante a justiça estadual, cumpre a fazenda publica antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça."

10. O aludido verbete sumular teve por fundamento tese esposada no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, segundo a qual: "Na execução fiscal, a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos; já as despesas com transporte dos oficiais de justiça, necessárias para a prática de atos fora do cartório, não se qualificam como custas ou emolumentos, estando a Fazenda Pública obrigada a antecipar o numerário destinado ao custeio dessas despesas. Uniformização de jurisprudência acolhida no sentido de que, na execução fiscal, a Fazenda Pública está obrigada a antecipar o valor destinado ao custeio de transporte dos oficiais de justiça." (IUJ no RMS 1.352/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, julgado em 26.02.1997)

11. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, consolidou jurisprudência no sentido de que: (i) "A isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma inculpada no art. 39, da LEF. Diferença entre os conceitos de custas e despesas processuais."; e que (ii) "de acordo com o disposto no parágrafo único art. 39 da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública, se vencida, é obrigada a ressarcir a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se coaduna com o art. 27, do Código de Processo Civil, não havendo, desta forma, riscos de se criarem prejuízos à parte adversa com a concessão de tal benefício isencional." (REsp 1.107.543/SP, julgado em 24.03.2010).

12. Ocorre que, malgrado o oficial de justiça integre o corpo funcional do Poder Judiciário, a ausência de depósito prévio do valor atinente às despesas com o deslocamento necessário ao cumprimento do ato judicial implica na oneração de terceiro estranho à relação jurídica processual instaurada entre a Fazenda Pública e o devedor; o que, notadamente, não se coaduna com o princípio constitucional da legalidade (artigo 5º, II, da Constituição da República Federativa do Brasil: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei").

[...]

15. Destarte, ainda que a execução fiscal tenha sido ajuizada na Justiça Federal (o que afasta a incidência da norma inserta no artigo 1º, § 1º, da Lei 9.289/96), cabe à Fazenda Pública Federal adiantar as despesas com o transporte/condução/deslocamento dos oficiais de justiça necessárias ao cumprimento da carta precatória de penhora e avaliação de bens (processada na Justiça Estadual), por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio.

16. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1144687/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:21/05/2010) (grifei)

Cumpra observar que, embora a Resolução nº 153/2012 do Conselho Nacional de Justiça preveja expressamente a necessidade de se estabelecer procedimento e incluir rubrica orçamentária a fim de garantir o recebimento antecipado das despesas com diligências de oficiais de justiça, não há, nos autos, prova de que o Tribunal Estadual possua verba específica para tanto.

Assim, caracterizada a impossibilidade de se exigir que o oficial de justiça arque com os custos de sua atividade funcional, deve ser mantida a obrigação de recolhimento antecipado do valor respectivo pela exequente.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados desta Corte Regional:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. DESPESAS DE TRANSPORTE DO OFICIAL DE JUSTIÇA. PAGAMENTO ANTECIPADO PELA FAZENDA PÚBLICA. RESSARCIMENTO POR "MAPAS MENSAIS". IMPOSSIBILIDADE.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no sentido de que **as despesas de transporte do oficial de Justiça, nas execuções fiscais processadas na Justiça Estadual, não se encontram abrangidas na isenção do artigo 39, Lei 6.830/1980, sendo devido o seu pagamento antecipado pela Fazenda Pública.**

2. Conquanto tenha esta Corte, inicialmente, adotado o posicionamento em favor da pretensão fazendária, é certo que, na sessão ordinária de 01 de julho de 1997, foi revisada a Súmula 4, resultando na edição da Súmula 11 ("Na execução fiscal, a Fazenda Pública está obrigada a adiantar as despesas de transporte do oficial de justiça").

3. Agravo de instrumento desprovido."

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. NECESSIDADE DE ADIANTAMENTO DAS CUSTAS PARA O CUSTEIO DAS DESPESAS COM O OFICIAL DE JUSTIÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Sobre a matéria tratada nos autos, dispõe a Súmula nº 190, do Superior Tribunal de Justiça que "Na execução fiscal, processada perante a Justiça Estadual, cumpre à Fazenda Pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça".

2. O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.144.687, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à necessidade da Fazenda Pública, nas execuções fiscais, adiantar as despesas de transporte do oficial de justiça.

3. **Observe-se que, apesar das disposições contidas na Resolução nº 153 do CNJ, acerca do custeio das diligências promovidas por oficial de justiça, não há, nos autos, prova de que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo tenha previsão orçamentária nos termos desta Resolução, não sendo razoável impor ao oficial de justiça o ônus de suportar referidas despesas.**

4. *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*”

(AI 5004353-80.2017.4.03.0000, Relator Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - Primeira Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/03/2018) (grifei)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CUSTAS. DILIGÊNCIA DO OFICIAL DE JUSTIÇA. JUSTIÇA ESTADUAL. CABIMENTO RECURSO IMPROVIDO.

- Não obstante a isenção de custas e emolumentos e a postergação do custeio das despesas processuais previstas no artigo 39 da LEF e no artigo 27 do CPC, cabe à fazenda o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça ou peritos judiciais para o cumprimento de diligências nas execuções fiscais por ela propostas. É neste sentido o entendimento exarado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n.º 1144687/RS, em sede de recurso representativo, no regime do artigo 543-C do CPC/73.

- Neste sentido, o artigo 2º da Resolução n.º 153/2012 do CNJ deve ser interpretado em conjunto com o entendimento jurisprudencial mencionado, sem dispensar, outrossim, a exigência contida no artigo 1º da mencionada resolução, segundo o qual “os Tribunais devem estabelecer procedimentos para garantir o recebimento antecipado do valor necessário para o custeio de diligência nos processos em que o pedido seja formulado pela Fazenda Pública, Ministério Público ou beneficiário da assistência judiciária gratuita, pelo oficial de justiça”.

- Recurso improvido.”

(AI 5003864-09.2018.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, TRF3 - 2ª Seção, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/10/2018) (grifei)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. NECESSIDADE DE ADIANTAMENTO DAS DESPESAS COM OFICIAL DE JUSTIÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.144.687/RS, submetido ao rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a isenção do pagamento de custas e emolumentos, prerrogativa de que goza a Fazenda Pública, não dispensa o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça.

2. Embora a Resolução nº 153/2012 do Conselho Nacional de Justiça preveja expressamente a necessidade de se estabelecer procedimento e incluir rubrica orçamentária a fim de garantir o recebimento antecipado das despesas com diligências de oficiais de justiça, não há, nos autos, prova de que o Tribunal Estadual possua verba específica para tanto.

3. Caracterizada a impossibilidade de se exigir que o oficial de justiça arque com os custos de sua atividade funcional, deve ser mantida a obrigação de recolhimento antecipado do valor respectivo pela exequente. Precedentes desta Corte Regional.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007843-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO GARCIA GOMES - SP239752-A

AGRAVADO: RONALDO NOGUEIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MASSAIUKI SIO JUNIOR - SP230132

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003433-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE OCULOS VISION LIMITADA - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003433-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE OCULOS VISION LIMITADA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO**, inconformada com decisão de f. 130-132^v nos autos da execução fiscal de nº 0002072-37.2002.4.03.6121, em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Taubaté/SP, no âmbito da qual reconhecida a prescrição para o redirecionamento anteriormente deferido.

Sustenta a agravante, em síntese, que, em momento algum teria se mantido inerte, inclusive diante da pendência de parcelamento entre agosto de 2003 e setembro de 2006, afastando possibilidade de prescrição, que também seria rechaçada pela teoria da actio nata, tendo em vista a ausência do transcurso de mais de cinco anos entre a constatação dissolução irregular, por força de certidão do Oficial de Justiça, e o pleito de redirecionamento.

A parte agravada não possui advogado constituído nos autos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003433-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: INDUSTRIA DE OCULOS VISION LIMITADA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): A devolução recursal se limita à questão da prescrição para redirecionamento.

A esse respeito, a jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

Com efeito, só é possível contar da data da citação da empresa executada o prazo para o redirecionamento da execução quando esta pudesse, desde sempre, ser proposta também contra o sócio administrador cuja responsabilização se pretende.

Cuidando-se, porém, de ilicitude praticada no curso da execução, o prazo para o redirecionamento só pode correr a partir do momento em que verificada essa mesma ilicitude, sob pena de incorrer-se na possibilidade de um direito ser extinto antes mesmo de sua origem.

Em outras palavras, bastaria ao administrador dissolver a sociedade após cinco anos da citação da empresa e estaria a salvo da responsabilização prevista no art. 135 do CTN, o que, a toda evidência, não corresponde à *mens legis* ou à *mens legislatoris*.

A propósito, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 CONFIGURADA. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. 1. O prazo de prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal é de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica. 2. A orientação deste Superior Tribunal de Justiça passou a ser aplicada de forma abstrata pelos órgãos jurisdicionais, sem observância das circunstâncias do caso concreto, à luz da ciência jurídica.

3. A prescrição pressupõe, lógica e necessariamente, violação de direito e, cumulativamente, a existência de pretensão a ser exercida. Na ausência de um único destes elementos, não há fluência do prazo de prescrição.

4. Desta forma, não havendo direito violado e pretensão a ser exercida, não tem início a prescrição (art. 189 do Código Civil). 5. Decorrencia natural é que a orientação do STJ somente é aplicável quando o ato de infração à lei ou aos estatutos sociais (in casu, dissolução irregular) é precedente à citação do devedor principal.

6. Na hipótese dos autos, a União expressamente afirma que a dissolução irregular ocorreu muito depois da citação da pessoa jurídica, narrando que os autos jamais ficaram paralisados, e que a Execução Fiscal tramitou regularmente "na tentativa de localização dos bens da devedora principal até a certidão negativa do oficial de justiça atestando o encerramento irregular da empresa em 10 de outubro de 2006 (fl. 68 verso)." (fl. 158, e-STJ), posterior à data da citação da pessoa jurídica (23.5.2003), de modo que o pedido de redirecionamento, formulado em 26.2.2010, não estaria fulminado pela prescrição.

7. A genérica observação, pelo órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

8. Tendo em vista que o reexame das circunstâncias fáticas e probatórias é incompatível com o Recurso Especial, devem os autos retornar ao Tribunal de origem para que, em novo julgamento dos Embargos de Declaração, especifique se a pretensão para o redirecionamento era preexistente ou subsequente à data da citação da pessoa jurídica, para então valorar, com base nas circunstâncias do caso concreto, a ocorrência de prescrição.

9. Recurso Especial provido. Determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem, para reexame da prescrição, à luz das considerações acima.”

(REsp 1683513/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

Assim, pontualmente realizado o pedido para redirecionamento em fevereiro de 2011, uma vez que constatada a dissolução irregular da empresa pelo Oficial de Justiça em outubro de 2009 (ID 506381- f. 40-42 e ID 506385 – f. 8-9).

Enfim, prospera a pretensão recursal, ficando a afastada a prescrição para o redirecionamento.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, nos termos supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TEORIA DA *ACTIO NATA*. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica.
2. Só é possível contar da data da citação da empresa executada o prazo para o redirecionamento da execução quando esta pudesse, desde sempre, ser proposta também contra o sócio administrador cuja responsabilização se pretende. Cuidando-se, porém, de ilicitude praticada no curso da execução, o prazo para o redirecionamento só pode correr a partir do momento em que verificada essa mesma ilicitude, sob pena de incorrer-se na possibilidade de um direito ser extinto antes mesmo de sua origem. Em outras palavras, bastaria ao administrador dissolver a sociedade após cinco anos da citação da empresa e estaria a salvo da responsabilização prevista no art. 135 do CTN, o que, a toda evidência, não corresponde à *mens legis* ou à *mens legislatoris*.
3. Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, é possível a inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal, desde que comprovada hipótese prevista no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e não ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos, contados da ciência da causa legitimadora da responsabilização pessoal dos sócios.
4. *In casu*, realizado regularmente o pedido para redirecionamento em fevereiro de 2011, uma vez que constatada a dissolução irregular da empresa pelo Oficial de Justiça em outubro de 2009.
5. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007578-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BRASANITAS EMPRESA BRASILEIRA DE SANEAMENTO E COM LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017115-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LUIZ CARLOS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA DA GLORIA FERNANDES XAVIER - SP270443

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008940-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MERCADINHO SOL DE VERA O LTDA - ME, SILVIA REGINA LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DINIZ ANGELO - SP285575-A, JOSE ANGELO FILHO - SP84090

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DINIZ ANGELO - SP285575-A, JOSE ANGELO FILHO - SP84090

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008940-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MERCADINHO SOL DE VERA O LTDA - ME, SILVIA REGINA LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DINIZ ANGELO - SP285575-A, JOSE ANGELO FILHO - SP84090

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DINIZ ANGELO - SP285575-A, JOSE ANGELO FILHO - SP84090

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MERCADINHO SOL DE VERÃO LTDA. ME.** e **SILVIA REGINA LOPES**, inconformados com decisão proferida às f. 118-119, integrada pela de f. 133, nos autos da execução fiscal n.º 0006823-03.2002.8.26.0266, em trâmite perante o Juízo Estadual do Serviço do Anexo Fiscal da Comarca de Itanhaém/SP, no âmbito da qual rejeitada a exceção de pré-executividade da parte agravante.

Alega a agravante, em síntese, que:

a) o crédito atrelado à CDA não teria natureza tributária, não possuindo relação desse modo com a jurisprudência no sentido de o marco interruptivo da prescrição retroagir à data do ajuizamento do feito executivo;

b) a “citação de fls. 26 é nula, e (...) a citação válida da executada empresa, através de sua sócia ocorreu, somente [ocorreu] em 26.08.2013 (fls. 59), logo, restando prescrito crédito fiscal, pela falta constituição válida e regular do processo” (ID 716261 – f. 27);

c) em f. 26, “foi juntado o AVISO DE RECEBIMENTO-AR, com data de recebimento de 11.06.2003, que foi endereçado a representante da executada SILVIA REGINA LOPES, porém, como se pode comprovar, quem recebeu a citada correspondência foi ZETI SILVA MATOS, pessoa estranha, que não é a representante legal da empresa e, que não tem qualquer relação com a empresa executada” (ID 716261 – f. 29);

d) a regular citação da empresa na pessoa da sócia SILVIA REGINA LOPES somente teria ocorrido em agosto de 2013, mais de onze anos depois da determinação da citação, o que revelaria a configuração da prescrição;

e) “incide a prescrição fiscal, decorrente do prazo superior a 05 anos, compreendido entre a data do despacho inicial de fls. 06 (de 16.04.2002) e o despacho de fls. 48 (15.01.2010), que redirecionou a Execução para as pessoas dos sócios” (ID 716261 – f. 32);

f) a inércia da exequente teria resultado na “paralisação do feito por cerca de 2 anos e 10 meses, no período compreendido de 23.06.2004 a 22.05.2017” (ID 716261 – f. 34), o que teria culminado na demora da citação de SILVIA REGINA LOPES e afastaria aplicação da S. 106 do STJ;

g) todos estes elementos ensejariam a necessidade de extinção do feito executivo.

Embora intimada, a parte contrária deixou de apresentar resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008940-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MERCADINHO SOL DE VERAO LTDA - ME, SILVIA REGINA LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DINIZ ANGELO - SP285575-A, JOSE ANGELO FILHO - SP84090

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DINIZ ANGELO - SP285575-A, JOSE ANGELO FILHO - SP84090

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória.

A excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, que tem características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada.

A ampliação do campo cognitivo da exceção de pré-executividade, para além dos casos de nulidade, acarreta verdadeiro desequilíbrio na relação processual entre credor e devedor, na medida em que permite que o executado, fora de situações excepcionais, seja beneficiado com a suspensão da execução fiscal, sem arcar com a contrapartida, como ocorre nos embargos, da garantia do Juízo, em favor do crédito tributário, que se presume líquido e certo e que, até sua desconstituição, goza de privilégios legalmente previstos.

O Superior Tribunal de Justiça já assentou sua jurisprudência a esse respeito inclusive em sede da sistemática de recursos repetitivos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE.

RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

.....

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

O enunciado da Súmula nº 393 também é na mesma linha: *"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"*.

No presente caso, a sugestão da prescrição pode ser analisada pela via eleita, desde que acompanhada pela documentação pertinente.

No tocante à prescrição, nos casos de cobrança das multas punitivas de natureza administrativa, decorrentes do exercício do poder de polícia, é aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir do vencimento da obrigação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99.

A propósito, a matéria foi objeto de julgamento pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do antigo Código de Processo Civil):

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).

2. Recurso especial provido."

(STJ, REsp n.º 1.105.442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09/12/2009, DJe 22/02/2011)

Por outro lado, aplica-se no presente caso, a norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão somente às dívidas de natureza não-tributárias.

No mais, ao contrário do sugerido pelas razões recursais, mesmo na hipótese de dívida não tributária, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data da propositura da ação, na forma do art. 219, § 1º, do então vigente Código de Processo Civil de 1973.

A propósito, confirmam-se:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. O PRAZO PRESCRICIONAL PARA AJUIZAR-SE A EXECUÇÃO FISCAL DE MULTA ADMINISTRATIVA É QUINQUENAL E CONTADO DO MOMENTO EM QUE SE TORNA EXIGÍVEL O CRÉDITO (ART. 1o. DO DECRETO-LEI 20.910/32). RESP. 1.105.442/RJ, REL. MIN. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 22.02.2011, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. INOCORRE, NO CASO, A PRESCRIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito - art. 1o. do Decreto 20.910/32. Recurso representativo da controvérsia: REsp.

1.105.442/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 22.02.2011. No caso dos autos, o crédito exequendo oriundo da multa administrativa aplicada pelo Tribunal de Contas estadual foi constituído em 15.04.2004, a execução fiscal ajuizada em 13.11.2006 e a citação por edital realizada em 14.04.2010.

2. Ao julgar o REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia, esta Corte Superior fixou o entendimento de que nas execuções fiscais a citação retroage à data da propositura da ação para o fim de interromper a prescrição, a teor do art. 219, § 1o. do CPC, desde que a citação tenha ocorrido em condições regulares, ou que, havendo mora, seja esta imputável aos mecanismos do Poder Judiciário.

3. O acórdão combatido revela que o Tribunal de origem não se manifestou a respeito da responsabilidade pelo tempo decorrido entre a propositura da demanda e a citação editalícia, de modo que não se pode, nesta sede, imputá-la à exequente, mesmo porque o presente caso não se mostra violador da razoabilidade, afinal, foram três anos e cinco meses para a citação por edital. Em suma: a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do Recurso Especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ. Recurso representativo da controvérsia: REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010.

4. Agravo Regimental desprovido.”

(AgRg no REsp 1409183/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 06/08/2014)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. MULTA. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DE MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A DATA DE VENCIMENTO E O AJUIZAMENTO DO FEITO. RECURSO PROVIDO NESTA PARTE. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA ANUIDADE FIXADO PELO PRÓPRIO CONSELHO. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO EXTINTA DE OFÍCIO NESTA PARTE. 1. “É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito” (STJ, REsp n.º 1.105.442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 09/12/2009, DJe 22/02/2011). No tocante à cobrança das multas punitivas de natureza administrativa, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, é aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir do vencimento da obrigação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e art. 1º da Lei n.º 9.873/99. Incide ainda norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei n.º 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão somente às dívidas de natureza não-tributárias. 2. In casu, considerando que o débito discutido diz respeito à cobrança de multa administrativa com vencimento em março de 2007, e que ajuizada a execução fiscal em fevereiro de 2012, não ocorreu a prescrição, tendo em vista ainda a aplicação, na espécie, do art. 219, § 1º, do então vigente Código de Processo Civil de 1973.

6. Execução fiscal extinta em parte de ofício, ficando provido o agravo de instrumento no restante.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 552179 0004815-93.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017 ..

“EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.873/99. ARTIGO 1º DO DECRETO 20.910/1932. CINCO ANOS. PRAZO NÃO CONSUMADO. CONTRATAÇÃO DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL INSCRITO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO MÉDICO DO POSTO DE SAÚDE DA MUNICIPALIDADE. INEXIGÍVEL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A multa aplicada pela autarquia tem natureza administrativa e não tributária, razão pela qual não se lhe aplicam as disposições do Código Tributário Nacional, constantes do artigo 174 do CTN, ante o regramento específico da matéria. No que toca à contagem do prazo prescricional, deve ser observado o artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, assim como o artigo 1º da Lei nº 9.873/99, que dispõe ser de cinco anos o período para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança, contado do momento em que se torna exigível o crédito, entendimento já pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo da controvérsia.

- A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/1980, na data em que o juiz ordenar a citação e, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, retroage à data da propositura da ação.

.....
- Apelação parcialmente provida.”

(AC 00003415520154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2017)

In casu, considerando que o débito discutido diz respeito à cobrança de multa administrativa, com vencimento em junho de 1999, e que ajuizada a execução fiscal em março de 2002, não ocorreu a prescrição.

Prosseguindo, não são vislumbradas a nulidade de citação e a inadmissível demora para prática de atos processuais de modo regular aventadas pela executada.

De fato, segundo o STJ, *“é válida a citação pela via postal, com aviso de recebimento entregue no endereço correto do executado, mesmo que recebida por terceiros”* (REsp 1648430/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017).

Assim, regular a citação da empresa, em junho de 2003, na pessoa de SILVIA REGINA LOPES por meio de carta com aviso de recebimento no seu endereço indicado na ficha cadastral da Jucesp, motivo pelo qual não prospera a alegação do recurso no sentido de que a recorrente pessoa natural não residiria em tal endereço.

A respeito na demora pela exequente de prática de atos impulsionadores da execução, é importante ter em vista que *“dispondo a lei de execuções fiscais que ‘qualquer intimação do representante judicial da Fazenda Pública, será feita pessoalmente’ (art. 25), os procuradores autárquicos, representantes de entidade que integra a Fazenda Pública, estão abrangidos pelo comando legal”* (REsp 616.814/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2006, DJ 26/06/2006, p. 118).

De fato, *“é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os procuradores do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, por se tratar de um ente autárquico, possuem a prerrogativa de serem intimados pessoalmente, em virtude do disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80”* (AP- APELAÇÃO CÍVEL - 2304663 0001981-95.2017.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2018).

Na hipótese em tela, nota-se que, quando intimada pessoalmente, a exequente praticou atos necessários ao andamento do feito, descabendo cogitar da prescrição intercorrente, uma vez que não verificada inércia.

Sobre a prescrição para o redirecionamento, a jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA.30/08/2013.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

Com efeito, só é possível contar da data da citação da empresa executada o prazo para o redirecionamento da execução quando esta pudesse, desde sempre, ser proposta também contra o sócio administrador cuja responsabilização se pretende.

Cuidando-se, porém, de ilicitude praticada no curso da execução, o prazo para o redirecionamento só pode correr a partir do momento em que verificada essa mesma ilicitude, sob pena de incorrer-se na possibilidade de um direito ser extinto antes mesmo de sua origem.

Em outras palavras, bastaria ao administrador dissolver a sociedade após cinco anos da citação da empresa e estaria a salvo da responsabilização prevista no art. 135 do CTN, o que, a toda evidência, não corresponde à *mens legis* ou à *mens legislatoris*.

A propósito, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 CONFIGURADA. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. 1. O prazo de prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal é de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica. 2. A orientação deste Superior Tribunal de Justiça passou a ser aplicada de forma abstrata pelos órgãos jurisdicionais, sem observância das circunstâncias do caso concreto, à luz da ciência jurídica.

3. A prescrição pressupõe, lógica e necessariamente, violação de direito e, cumulativamente, a existência de pretensão a ser exercida. Na ausência de um único destes elementos, não há fluência do prazo de prescrição.

4. Desta forma, não havendo direito violado e pretensão a ser exercida, não tem início a prescrição (art. 189 do Código Civil). 5. Decorrencia natural é que a orientação do STJ somente é aplicável quando o ato de infração à lei ou aos estatutos sociais (in casu, dissolução irregular) é precedente à citação do devedor principal.

6. Na hipótese dos autos, a União expressamente afirma que a dissolução irregular ocorreu muito depois da citação da pessoa jurídica, narrando que os autos jamais ficaram paralisados, e que a Execução Fiscal tramitou regularmente "na tentativa de localização dos bens da devedora principal até a certidão negativa do oficial de justiça atestando o encerramento irregular da empresa em 10 de outubro de 2006 (fl. 68 verso)." (fl. 158, e-STJ), posterior à data da citação da pessoa jurídica (23.5.2003), de modo que o pedido de redirecionamento, formulado em 26.2.2010, não estaria fulminado pela prescrição.

7. A genérica observação, pelo órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

8. Tendo em vista que o reexame das circunstâncias fáticas e probatórias é incompatível com o Recurso Especial, devem os autos retornar ao Tribunal de origem para que, em novo julgamento dos Embargos de Declaração, especifique se a pretensão para o redirecionamento era preexistente ou subsequente à data da citação da pessoa jurídica, para então valorar, com base nas circunstâncias do caso concreto, a ocorrência de prescrição.

9. Recurso Especial provido. Determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem, para reexame da prescrição, à luz das considerações acima.”

(REsp 1683513/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

Assim, pontualmente realizado o pedido para redirecionamento em dezembro de 2009, uma vez que realizado poucos meses depois da intimação pessoal sobre o retorno de carta precatória com diligência infrutífera de Oficial de Justiça (f. 36-44 dos autos originários).

Enfim, não prospera a pretensão recursal, por qualquer ângulo que se veja questão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DE MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A DATA DE VENCIMENTO E O AJUIZAMENTO DO FEITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CONFIGURADA. EXEQUENTE QUE, QUANDO INTIMADA DE MODO REGULAR (PESSOALMENTE), MOVIMENTOU O FEITO EXECUTIVO DEVIDAMENTE. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TEORIA DA *ACTIO NATA*. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "*ex officio*", e independentemente de dilação probatória. O enunciado da Súmula nº 393 do STJ também é na mesma linha: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*". No presente caso, a sugestão da prescrição pode ser analisada pela via eleita, desde que acompanhada pela documentação pertinente.
2. "*É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito*" (STJ, REsp nº 1.105.442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09/12/2009, DJe 22/02/2011). No tocante à cobrança das multas punitivas de natureza administrativa, decorrentes do exercício do poder de polícia, é aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir do vencimento da obrigação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99. Incide ainda norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão somente às dívidas de natureza não-tributárias.
3. *In casu*, considerando que o débito discutido diz respeito à cobrança de multa administrativa, com vencimento em junho de 1999, e que ajuizada a execução fiscal em março de 2002, não ocorreu a prescrição, tendo em vista igualmente a aplicação, na forma da jurisprudência consolidada, do art. 219, § 1º, do então vigente Código de Processo Civil de 1973.
4. Segundo o STJ, "*é válida a citação pela via postal, com aviso de recebimento entregue no endereço correto do executado, mesmo que recebida por terceiros*" (REsp 1648430/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017). Regular a citação da empresa, em junho de 2003, na pessoa de SILVIA REGINA LOPES por meio de carta com aviso de recebimento no seu endereço indicado na ficha cadastral da Jucesp.
5. "*É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os procuradores do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, por se tratar de um ente autárquico, possuem a prerrogativa de serem intimados pessoalmente, em virtude do disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80*" (AP- APELAÇÃO CÍVEL - 2304663 0001981-95.2017.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2018). Nota-se que, quando intimada pessoalmente, a exequente praticou atos necessários ao andamento do feito, descabendo cogitar da prescrição intercorrente, uma vez que não verificada inércia.
6. A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, é possível a inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal, desde que comprovada hipótese prevista no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e não ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos, contados da ciência da causa legitimadora da responsabilização pessoal dos sócios.
7. Na espécie, pontualmente realizado o pedido para redirecionamento em dezembro de 2009, uma vez que realizado poucos meses depois da intimação pessoal sobre o retorno de carta precatória com diligência infrutífera de Oficial de Justiça.
8. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021641-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRACAO E GESTAO DE ATIVOS - EIRELI, PAULO ROBERTO BRUNETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: HERMINIO SANCHES FILHO - SP128050

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A, HERMINIO SANCHES FILHO - SP128050

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021641-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRACAO E GESTAO DE ATIVOS - EIRELI, PAULO ROBERTO BRUNETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: HERMINIO SANCHES FILHO - SP128050

Advogado do(a) AGRAVANTE: HERMINIO SANCHES FILHO - SP128050

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS – EIRELI** e **PAULO ROBERTO BRUNETTI**, inconformados com a decisão que concedeu em parte a liminar nos autos de medida cautelar fiscal de nº 5006996-55.2018.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

O Juízo *a quo* se manifestou nos seguintes termos:

“Diante do exposto, com base no art. 7º da Lei 8.397/92, DEFIRO PARCIALMENTE a liminar requerida, determinando a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis das pessoas físicas e jurídicas requeridas nos seguintes termos:

a) a indisponibilidade de todos os bens existentes em nome de Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão De Ativos Eireli (CNPJ 02.342.260/0001-70), Appex Consultoria Tributária Eireli (CNPJ 15.511.847/0001-08), Alpha One Administração e Gestão De Ativos Eireli (CNPJ 57.787.087/0001-06), Alphabusiness Participações e Representações – SPE Ltda. (CNPJ 24.709.771/0001-10), Paulo Brunetti & Advogados Associados ME (CNPJ 08.215.053/0001-31), Agropecuária e Empreendimentos Teka S/A (CNPJ 09.084.165/0001-63), Pamev Administradora Empreendimentos Imobiliários S/A (CNPJ 11.148.869/0001-02), CBM Administradora de Bens Eireli (CNPJ 22.684.841/0001-06), Igaratec Participação e Consultoria Ltda. (CNPJ 69.127.041/0001-40), IGV Asset Bank S/A (CNPJ 24.666.206/0001-13), V.L.N. Administração de Bens Ltda. (CNPJ 22.739.942/0001-29), WN Administração e Participações S/A (CNPJ 19.381.537/0001-77), Gada Administradora de Bens Ltda. – ME (CNPJ 28.365.502/0001-35), LMSP Administradora de Bens Ltda. (CNPJ 25.530.675/0001-73), E. Quality Consultoria, Empreendimentos, Administração e Gestão de Ativos Eireli (CNPJ 03.120.858/0001-88), Paulo Roberto Brunetti (CPF 080.810.208-70), Luciana Mendonça Pernambuco (CPF 218.065.098-14), Cesar Sousa Botelho (CPF 277.450.008-74), Camila Belo Alecrim (CPF 320.561.018-07), Elmo Donizetti Pimenta (CPF 272.482.268-40), Vicente Lauriano Filho (CPF 980.901.278-00), Vicente Lauriano Neto (CPF 257.946.918-40) e Wanessa Melcher Lauriano (CPF 259.876.288-65), até o valor de R\$ 73.392.504,93 (valor integral da dívida).

Comunique-se a indisponibilidade decretada, imediatamente, ao Banco Central do Brasil (através do sistema BACENJUD), à Comissão de Valores Mobiliários (CVM), à Companhia Brasileira de Liquidação (CBLC), à B3 S.A., à Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP), ao Departamento de Trânsito do Estado de São Paulo - DETRAN/SP (por meio do sistema RENAJUD), a Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), à Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), à Capitania dos Portos, ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), nos termos do art. 4º, §3º, da Lei 8.397/92;

b) Oficie-se:

i. à Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo – ARISP e o

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ-SP, para que todos os Cartórios de Registros de Imóveis do Estado de São Paulo sejam comunicados da indisponibilidade de bens dos requeridos;

ii. se necessário, diante do pedido de indisponibilização de imóveis específicos, aos respectivos cartórios, para o registro da indisponibilidade nas matrículas dos imóveis listados às fls. 72/75 da petição inicial (Id 8434424);

iii. à Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, situada na Avenida Paulista, 1842 - 11º Andar Torre Sul – São Paulo -SP - CEP 01310-936, para que transmita a notícia às varas federais, objetivando o bloqueio de eventuais créditos em nome dos requeridos, decorrentes de ações que tramitam nos juízos;

iv. ao Banco do Brasil e Banco Santander – Zurich, especificamente para bloqueio dos ativos financeiros contidos nos planos de previdência de Paulo

Roberto Brunetti (CPF 080.810.208-70), César Sousa Botelho (CPF 277.450.008-74) e Elmo Donizetti Pimenta (CPF 272.482.268-40), respeitando-se o valor da dívida (R\$ 73.392.504,93);

v. ao Juízo da Vara Única da Comarca de Auriflama – SP, a fim de que seja indisponibilizado o valor do depósito judicial a ser realizado nos autos do processo digital nº 1000363-57.2018.8.26.0060, ação de desapropriação por utilidade pública pelo Departamento de Estradas e Rodagem do Estado de São Paulo/DER-SP proposta em desfavor de AGROPECUÁRIA E EMPREENDIMENTOS TEKA S/A., e tendo por objeto área parcial do imóvel de matrícula nº 7.708 do Registro de Imóveis da Comarca de Auriflama – SP (Id 8437029);

vi. ao INCRA para que informe as respeito de todas as propriedades rurais existente em nome dos requeridos.”

(PJe originário – ID 9347824 – f. 23-24)

Sustentam os agravantes, em síntese, que:

a) descabida a constrição de ativos pelo Bacenjud, uma vez que tal medida não seria possível na cautelar fiscal, ainda mais previamente à citação e em hipótese de débito garantido, “além de não haver de forma alguma qualquer espécie de dilapidação do patrimônio” (ID 5375156 – f. 7), de sorte que ausentes ainda os requisitos do art. 185-A do CTN;

b) *“todos os processos administrativos objeto de auto de infração estão com a exigibilidade suspensa, em virtude de defesa administrativa”* (ID 5375156 – f. 7);

c) *“ilegal e arbitrária a alegação de responsabilidade solidária, nos termos dos artigos 124, inciso I, artigo 133 e 135, III, todos do CTN, visto que não há configuração dos requisitos”* (ID 5375156 – f. 7);

d) a situação inviabilizaria a empresa;

e) considerando o arrolamento prévio de bens de Lance Consultoria e Paulo Roberto Brunetti, a cautelar fiscal significaria duplicidade de garantia, até mesmo porque naquela sede sequer realizada a devida comunicação aos envolvidos, configurando violação ao devido processo legal;

f) *“prematura a distribuição da Medida Cautelar embasada no artigo 2º, inciso III da Lei n.º 8.397/92, visto que os devedores tributários não são considerados insolventes”* (ID 5375156 – f. 29);

g) considerando a ausência de esgotamento da via administrativa, *“não há como quantificar percentual dos débitos sobre o patrimônio conhecido dos contribuintes, haja vista que não há o valor do débito concreto, isto porque poderá até mesmo ser julgado improcedente a autuação fiscal”* (ID 5375156 – f. 32);

h) *“todo patrimônio da Empresa Lance Consultoria e Paulo Roberto Brunetti são conhecidos da RFB/PGFN, pois devidamente declarados em suas obrigações contábeis e fiscais”* (ID 5375156 – f. 32);

i) a *“simples venda de um imóvel [o que não aconteceu no caso em tela, visto que o patrimônio dos Requeridos somente aumentou], como presunção de fraude, simulação ou qualquer obstáculo à satisfação do crédito da Fazenda sem qualquer prova mais substancial é subverter todas as regras referentes ao ônus da prova, além de destoar de todo o sistema processual do Código de Processo Civil no que tange às liminares em ações cautelares”* (ID 5375156 – f. 33);

j) *“ficou cabalmente demonstrado que os Agravantes – as empresas vinculadas ao CPF de Paulo [vide contestação] possuem de bens imóveis aproximados de 132 milhões de reais, bem como de direitos creditórios em fase de execução – cumprimento de sentença – com o manto do trânsito em julgado, contra a Fazenda Nacional, aproximados de 303 milhões de reais”* (ID 5375156 – f. 43).

Intimada, a parte contrária apresentou resposta, pugnando pelo desprovemento o agravo (ID 8116831).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021641-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRACAO E GESTAO DE ATIVOS - EIRELI, PAULO ROBERTO BRUNETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: HERMINIO SANCHES FILHO - SP128050

Advogado do(a) AGRAVANTE: HERMINIO SANCHES FILHO - SP128050

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Em primeiro lugar, frise-se que a medida cautelar proposta funda-se nos incisos III, V, b, VI e IX do art. 2º da Lei nº 8.397/92.

Prosseguindo, “o art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido” (REsp 962.023/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 16/03/2012).

Assim, a circunstância de não constar no processo administrativo não impede que a pessoa tenha contra si ajuizada a presente medida cautelar fiscal.

A propósito, confira-se julgado deste E. Tribunal:

“AGRAVO LEGAL. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. ART. 4º DA LEI Nº 8.397/92. SUCESSÃO EMPRESARIAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. GESTÃO FRAUDULENTA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA AFASTADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMPROVADO INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES E FRAUDE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A análise da pretensão nos limites de cognição autorizados nos artigos 1º e seguintes da Lei nº 8.397/92, teve em conta outros elementos de convicção que deram lastro as razões de decidir, não se justificando qualquer alegação de nulidade por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Arguição de nulidade da decisão recorrida afastada. 2. Como é cediço, a Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, diante da possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida. 3. Infere-se do comando normativo e da jurisprudência pátria consolidada que a medida cautelar fiscal pode ser direcionada não só contra o sujeito passivo do crédito expressamente indicado, mas também contra terceiro que, em princípio, não figurava na Certidão de Dívida Ativa. 4. Importante ressaltar que as questões de fundo, atinentes à efetiva responsabilidade dos réus, no que concerne à caracterização de grupo econômico e desconsideração da personalidade jurídica, demandam cognição ampla, devendo, portanto, ser discutidas no âmbito da execução fiscal, ou mesmo por meio de embargos à execução, a se considerar o caráter de instrumentalidade e precariedade que se reveste a medida cautelar. 5. No caso vertente, os fatos noticiados e corroborados pelos elementos probatórios que instruem os autos indicam, de forma inequívoca, a ocorrência de dissolução irregular da executada; a administração familiar das empresas envolvidas, que atuam no mesmo ramo e o esvaziamento patrimonial da devedora; a magnitude do valor da dívida perseguida, além do vínculo bancário entre o ex-sócio e a empresa executada, mesmo após seu desligamento. 6. Desse contexto, emerge situação a apontar a presença de fortes indícios de irregularidades e fraude, conforme relatado detalhadamente pela agravante e comprovado através de farta documentação acostada ao feito, que levam a considerar a existência de grupo econômico de fato, legitimando a concessão da medida cautelar. 7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 8. Agravo legal improvido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 454424 0030187-83.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

No mais, o artigo 1º, *caput*, da Lei n.º 8.397/1992 estabelece que o procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa; e seu parágrafo único reza que o requerimento da medida cautelar, nas hipóteses dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

É importante destacar que os dispositivos legais supracitados não aludem à constituição **definitiva** do crédito tributário, autorizando as seguintes conclusões: a) em regra, a medida cautelar fiscal pressupõe a constituição do crédito, mas não a constituição definitiva; b) nas exceções previstas no parágrafo único do artigo 1º, a medida cautelar pode ser buscada e deferida até mesmo antes da constituição do crédito.

No caso presente, a medida cautelar fiscal fundou-se inclusive no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992, ou seja, na situação em que o devedor "*possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido*".

Nessa hipótese, exige-se a constituição do crédito tributário, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei n.º 8.397/1992; mas não se exige a constituição definitiva ou instauração de inquérito policial.

Neste sentido, é o entendimento deste E. Tribunal:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DE DÉBITO. IRRELEVÂNCIA. ARTIGO 2º, V, "B" E IX, DA LEI 8.397/1992. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS SÓCIOS. REDIRECIONAMENTO EM AÇÃO EXECUTIVA. DESNECESSIDADE. FUNDADOS INDÍCIOS DE TRANSFERÊNCIA PATRIMONIAL E DE ATIVIDADE EMPRESARIAL FRAUDULENTA. URGÊNCIA APLICÁVEL A SUCESSORA E SUCEDIDA. OFENSA AO ARTIGO 4º, §1º, DA LEI 8.397/1992. CONTINUIDADE DA EMPRESA. MATÉRIA NÃO DECIDIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Embora grande parte dos débitos da EXECUTIVE estejam em fase administrativa, com apreciação de recursos pelas autoridades fiscais, irrelevante a alegação quanto à necessidade de constituição definitiva do crédito tributário, pois a indisponibilidade de bens foi decretada não apenas com fundamento no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/1992, mas também, e principalmente, ante fortes indícios de ocultação de transferência patrimonial e da atividade empresarial, a dificultar a recuperação de créditos tributários, com fundamento no artigo 2º, V, "b" e IX, da Lei 8.397/1992. 2. Os próprios agravantes reconhecem que a integralização das quotas do capital dos sócios na LR decorreu de "doação" efetuada em 2007 por seus genitores, sócios da EXECUTIVE, havendo prova documental de não se tratar, pura e simplesmente, de doação de valores pelos genitores para tanto, mas de aquisição de quotas da LR pelo próprio sócio da EXECUTIVE, porém em nome de seu dependente, configurando aquisição, em verdade, de 99% do capital daquela empresa, e obtenção de poderes de gerência. 3. Embora aleguem os agravantes que à época da criação da LR o sócio da EXECUTIVE, que financiou a constituição da empresa, não figurasse como responsável em qualquer ação executiva em relação à EXECUTIVE, possível constatar que, ante a alegação da União de que a LR foi constituída logo após a lavratura de auto de infração da EXECUTIVE para cobrança de tributos devidos em razão de movimentação de recursos financeiros não declarados, e logo após o arrolamento administrativo de bens, ter sido antecipado pelo sócio da EXECUTIVE possível juízo de responsabilização solidário, o que demonstra os fundados indícios de transferência patrimonial e da atividade empresarial, de forma oculta. 4. Admitida pela jurisprudência medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal. 5. Não se impugnou a constatação pela Fazenda Nacional de paulatina transferência das atividades empresariais da EXECUTIVE à LR, efetuada de forma oculta, tendo em vista: (1) o relevante decréscimo na movimentação financeira e faturamento da EXECUTIVE, ao contrário da LR; e (2) a LR funcionar com utilização da mesma marca comercial da EXECUTIVE, demonstrando a mascarada transferência do fundo de comércio que, obviamente, não exigiria a formalização de contrato de "trespasse", como alegado pelos agravantes. 6. Havendo fortes indícios de confusão patrimonial entre as empresas e unidade gerencial, há urgência para a decretação de indisponibilidade, pela possibilidade de frustração da pretensão executiva da União, urgência que se aplica a ambas as empresas, já que, transferido patrimônios da sucessora para a sucedida, de nada adiantaria, para fins de garantir a pretensão executória, o bloqueio de bens apenas daquela primeira. 7. A alegação de que o bloqueio de ativos financeiros, ao incidir sobre bens além do ativo permanente da empresa, contrariou o artigo 4º, §1º, da Lei 8.397/1992, e que inviabiliza a continuidade de suas atividades, deve ser efetuada perante o Juízo a quo, por se tratar de questão nova. 8. Agravo de instrumento desprovido.”

(AI 00012444620174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS VI E IX. GRUPO SCHAHIN. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO BILIONÁRIO, ACOMPANHADO DE VASTO E DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO FRAUDULENTO, PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO/PREVIDENCIÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL ENTRE AS EMPRESAS, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES, NO BOJO DE CONTRATAÇÕES DA PETROBRAS. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE UMA DAS EMPRESAS DO GRUPO. SOBRESTAMENTO DE MEDIDAS CONSTRITIVAS JÁ DETERMINADO EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO PREJUDICADO NESSA E DESPROVIDO NO RESTANTE.

1. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que se encontre o crédito exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992. Desnecessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal, pois eventual causa suspensiva dos débitos não afasta a possibilidade da medida.

2. Parte agravante não nega que crédito apurado pela fiscalização supere trinta por cento do seu patrimônio conhecido, conforme exigido pelo art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/1992. Razões recursais que não conseguem afastar a presunção de veracidade e legitimidade do auto de infração, cujo relatório fiscal aponta, de maneira vasta e detalhada, grupo econômico de fato fraudulento, voltado à prática de atos com intuito de frustrar a satisfação do crédito tributário/previdenciário e confusão patrimonial entre as empresas, inclusive offshores, por meio da atuação pessoal dos administradores, no bojo de contratos firmados com a PETROBRAS. O art. 4º da Lei nº 8.397/92 igualmente possibilita a extensão da indisponibilidade aos administradores.

.....
8. Agravo prejudicado em parte e, no restante, desprovido.”

“APELAÇÃO EMAÇÃO CAUTELAR FISCAL. PRELIMINARES DE INTEMPESTIVIDADE E CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADAS. MÉRITO. MEDIDA FISCAL FUNDAMENTADA POR TER O CRÉDITO TRIBUTÁRIO ULTRAPASSADO 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO E POR TER OCORRIDO ALIENAÇÃO DE BEM ARROLADO ADMINISTRATIVAMENTE. PROVA TRAZIDA AOS AUTOS QUE NÃO PERMITE AFASTAR A PRESUNÇÃO DE QUE O VALOR DOS BENS ERA EFETIVAMENTE AQUELE DECLARADO EM DIRPF PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE, QUE AGORA "RECLAMA" CONTRA ESSE VALOR. A LEI 8.397/92 NÃO IMPÕE A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA O AJUIZAMENTO DA CAUTELAR FISCAL. CONDENAÇÃO DE HONORÁRIOS FIXADOS EM SENTENÇA QUE SE COADUNA COM A COMPLEXIDADE DA CAUSA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Afasta-se a tese de intempestividade do apelo, porquanto a publicação do decisum deu-se em 09.03.2010, enquanto a protocolização do recurso via fax data de 22.03.2010. Em 25.03.10 foi juntada cópia do recurso, atendendo-se ao art. 2º da Lei 9.800/99. 2. Afasta-se a tese de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, vez que a medida fiscal adotada tomou por base o patrimônio declarado pelo próprio apelante em sua DIRPF. Para contrastar as informações por ele mesmo prestadas, o autor acostou aos autos laudos de avaliação do imóvel então alienado a terceiro e os registros dos contratos de compra e venda referentes ao imóvel. Os laudos apontam o valor imobiliário de R\$ 1.430.553,00 e de R\$ 1.402.100,00. Porém, o apelante adquiriu o bem em 15.10.08 pelo valor de R\$ 150.000,00, vendendo-o pelo mesmo preço a FRANSCHESCO em 05.03.09. A manutenção do valor de compra do imóvel lança fundada dúvida sobre os laudos apresentados, não permitindo afastar a presunção de que seu patrimônio conhecido (mediante declaração) não supera a limitação de 30% prevista no art. 2º, VI, da Lei 8.397/92. 3. Presunção já foi chancelada pela jurisprudência deste Tribunal, seja para verificação de incompatibilidade entre o patrimônio declarado e o rendimento do agente público nas ações de improbidade (AI 00146198520154030000 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015), seja para fins de apuração da necessidade da medida cautelar fiscal (AC 00042777920104036114 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. ANTONIO CEDENHO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016, AI 00234344220134030000 / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. MARLI FERREIRA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2014 e AC 00057401720094036106 / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. ALDA BASTO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2012). 4. No caso, o débito tributário lançado era de R\$ 607.936,93 ao tempo da lavratura do auto de infração, em 05.12.06. Por seu turno, o patrimônio identificado pelo contribuinte em sua DIRPF objeto de arrolamento somava o importe de R\$ 120.149,57, dando plena fundamentação à medida cautelar então pleiteada, por ter a dívida fiscal ultrapassado 30% do valor do patrimônio conhecido e por ter ocorrido a alienação de um dos bens arrolados administrativamente sem a devida comunicação (art. 2º, VI e VII da Lei 8.397/92). Ainda que se levasse em consideração o valor venal registrado de um dos imóveis (R\$ 150.000,00) e o replicasse aos demais imóveis arrolados, não se alcançaria o valor do auto de infração, reforçando a correção da medida. 5. O fato de o lançamento encontrar-se impugnado, em fase de apreciação administrativa de recurso voluntário (proc. 10865.002529/2006-45 - fls. 15) não desconforma a legalidade da medida, vez que a Lei 8.397/92 não exige a constituição definitiva do crédito. Inclusive, deferida a cautelar fiscal, conferindo prazo de 60 dias a partir da irrecorribilidade do lançamento na esfera administrativa (com a constituição definitiva do crédito tributário) para o ajuizamento da execução, sob pena de extinção da cautela e de seus efeitos. Ainda, o par. único do art. 1º da Lei 8.397/92 identifica que nas hipóteses dos incisos V, b, e VII, do art. 2º não há necessidade nem de prévia constituição dos créditos tributários. 6. Inaplicabilidade, na espécie, do superveniente Decreto 7.573/11; ausência de qualquer oportuna alegação nesse sentido (que seria possível). Matéria que não é de ordem pública, não podendo ser aplicada ex officio. 7. Na singularidade, com base no princípio da causalidade e levando em consideração o tempo decorrido, a razoabilidade e a proporcionalidade, a natureza e complexidade da causa, os critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época, bem como os valores envolvidos, considera-se escorreita a condenação da ora apelante em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor dos bens objeto do arrolamento.” (AC 00258996820114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO POR IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Precedente desta Turma.

3. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que o crédito encontre-se exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei 8.397/1992.

4. Agravo desprovido.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECONSIDERAÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. RECURSO PREJUDICADO EMPARTE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N.º 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IRRELEVÂNCIA.

.....
2. A medida cautelar fiscal ajuizada com fundamento no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992 - existência de débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do patrimônio conhecido do devedor - não pressupõe a constituição definitiva do crédito tributário.

3. Sem a constituição definitiva do crédito tributário, a obrigação não é exigível e, como tal, não pode ser objeto de execução fiscal. Daí não resulta, porém, que seja inviável a medida cautelar fiscal, que não pressupõe a exigibilidade do crédito, apenas prova literal de sua constituição e prova documental de algum dos casos mencionados no artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992.

4. Agravo de instrumento parcialmente prejudicado e, quanto ao mais, desprovido. Agravo regimental prejudicado."

(AI 00098535720134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014)

Desse modo, improcede a alegação de que é necessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal.

Observem-se os termos do artigo 1º da Lei nº 8.397/1992:

Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias.

Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

Como se vê, via de regra, a cautelar fiscal exige a "constituição do crédito". Tal ato administrativo é previsto de maneira específica e elucidativa no CTN:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa **constituir o crédito tributário pelo lançamento**, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A legislação não faz qualquer menção ao encerramento da fase litigiosa administrativa.

Inclusive, faleceria sentido que o fizesse: se o objetivo da medida cautelar fiscal é resguardar a satisfação do crédito tributário, sob fundado receio de que, anteriormente à execução judicial dos valores, sejam utilizados expedientes que inviabilizem a posterior quitação da dívida, representaria um contrassenso e verdadeiro esvaziamento da eficácia da cautelar permitir que a interposição de recursos administrativos pelo contribuinte - dilatando sem garantia do crédito tributário justamente o lapso de tempo em que possível a dissipação e ocultação patrimonial que a cautelar fiscal visa, em essência, impedir - obstasse seu ajuizamento. Dizer que a cautelar fiscal somente é possível depois da constituição definitiva significaria reduzir o alcance da tutela e presumir que não existe dano possível enquanto não configurada a coisa julgada administrativa, o que foge da realidade vivenciada no plano fático e considerada no plano normativo pelo legislador.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO LIMINAR DEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Recurso especial que ataca a concessão de medida liminar em ação cautelar fiscal.

2. No caso dos autos, a propositura da ação cautelar fiscal mostra-se justificada, pois, além de ter sido ajuizada depois de constituído o crédito tributário pelo lançamento (REsp 466.723/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/06/2006), ostenta como causa de pedir o risco de esvaziamento do patrimônio do devedor, circunstância essa que possibilitaria a medida urgente antes mesmo da constituição do crédito tributário e até nos casos em que estivesse com a exigibilidade suspensa (REsp 1.163.392/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/08/2012).

.....
5. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1453963/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DEFINITIVO. PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES.

.....
4. O provimento da cautelar fiscal decorreu da análise dos fatos comprovados nos autos, onde foi constatado, conforme se infere dos autos, a real situação de sócio do recorrente, com poderes de gestão, bem como a utilização de "laranjas" para ocultar tal situação, além de promover a alienação de bens sem salvaguardar bens suficientes à garantia do crédito tributário, de modo que a modificação do julgado demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

5. A alegação do recorrente de que a ausência de crédito tributário definitivamente constituído, porquanto pendente a análise de recurso administrativo, inviabilizaria o ajuizamento da medida cautelar fiscal não encontra amparo na jurisprudência do STJ, a qual reconhece no auto de infração forma de constituição tal crédito, cujo recurso administrativo não é óbice à efetivação da cautelar. Precedentes.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1497290/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015)

Nem se alegue a impossibilidade do deferimento da cautelar ante a existência de causa suspensiva dos débitos.

Além do cabimento da cautelar fiscal em tais casos ser admitido, a teor da jurisprudência colacionada, não existe antinomia entre a norma do artigo 2º, V, alínea *a*, da Lei nº 8.397/1992, e as demais hipóteses do mesmo dispositivo. É que a exceção ao cabimento de cautelar fiscal em razão de suspensão de exigibilidade do crédito tributário restringe-se tão somente à hipótese do inciso V, alínea *a* (devedor que, notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal, deixa de pagá-lo no prazo legal), não se comunicando às demais. É por essa razão que tal previsão consta de uma alínea a um inciso, que prevê uma dentre várias hipóteses de cabimento de cautelar fiscal, e não de um parágrafo ao artigo, de modo a abranger todo o rol de situações em que a medida deve ser deferida.

Em outras palavras, pela análise da técnica legislativa do legislador, depreende-se que só se quis obstar o ajuizamento de medida cautelar se o contribuinte, incurso somente no inciso V, *a*, possuir a seu favor exceção ao direito de crédito do Fisco, pela sua suspensão, nos termos da lei tributária. Isto de maneira alguma obsta que, se de maneira concomitante, observada uma ou mais hipóteses de cabimento da cautelar, esta não possa ser requerida. Com efeito, sequer a alínea seguinte do inciso V ("*b*) *põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros*") está abrangida pela previsão.

A liminar na cautelar foi concedida também à luz do artigo 2º, IX, Lei nº 8.397/92.

Conforme, indicado pela decisão agravada:

“A inicial foi capaz de clarificar o fumus boni iuris que sustenta a decisão, tendo em vista que os documentos retrataram a constituição não definitiva do crédito tributário, cumprindo o requisito do art. 3º, I da Lei 8.397/92.

O amplo cenário de fraudes e práticas aparentemente ilícitas até o momento do ajuizamento da ação repousa em elementos de cognição respeitáveis. É claro que a situação retratada na cautelar pode vir a ser invalidada. No momento, todavia, o panorama fático é altamente desfavorável aos requeridos.

Em juízo de cognição sumária, próprio da tutela cautelar, vislumbro primeiramente, em tese, a ocorrência de um grupo econômico entre as empresas e pessoas físicas citadas nesta decisão, na medida em fazem parte de uma mesma organização empresarial em virtude do ramo de atuação, da utilização de pessoas interpostas e efetivo poder de mando em diferentes graus e hierarquias. A conjunção de todos esses indícios leva a crer que, em análise preliminar, há um grupo econômico formado pelos requeridos que praticam/praticavam atos tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito tributário, amoldando-se à conduta descrita no art. 2º, IX, da Lei 8.397/92.

Vislumbra-se a ocorrência de aparente confusão patrimonial entre os requeridos, mormente pela aparente ocultação dos verdadeiros proprietários dos bens, conduta que faz incidir o art. 2º, V, b, da Lei 8.397/92.”

(PJe originário - ID 9347824 – f. 18)

A respeito dos recorrentes, a petição inicial descreveu as seguintes circunstâncias:

“Em apertada síntese, pode-se dizer que se trata de uma fraude formada por várias empresas que se sucederam no mercado de cessão de créditos atrelados a títulos da dívida pública, municiados com um suposto laudo pericial que atestava a autenticidade e a avaliação de tais títulos em cifras milionárias para fins de compensação tributária.

A requerida LANCE/CONSUTEC, empresa precursora da fraude, iniciou suas atividades em janeiro de 1998, tendo constituído seu registro na JUCESP, em junho de 2012, com um capital social de R\$ 1.000.000,00, de titularidade integral de PAULO ROBERTO BRUNETTI (DOC. 10).

O grupo criminoso, ora tratado, foi iniciado pelo requerido PAULO ROBERTO BRUNETTI, por meio da empresa CONSUTEC ADMINISTRADORA DE BENS E CRÉDITOS LTDA1, que, entre 2006 a 2012, comercializou aproximadamente R\$ 1,7 bilhão em direitos creditórios a mais de 500 contribuintes. A continuidade dos negócios, estimulada pela altíssima rentabilidade da venda de títulos podres e o crescente endividamento, tanto tributário, quanto privado da empresa, fizeram com que o grupo criasse empresas sucessoras, intimamente vinculadas à CONSUTEC/LANCE e a seu fundador, PAULO BRUNETTI.

A ascensão patrimonial experimentada pelo requerido PAULO ROBERTO

BRUNETTI é absolutamente impressionante, saltando de R\$ 380.000,00, em 2009, para mais de R\$ 44 milhões em 2013. Obviamente os lucros exorbitantes e o crescimento dos negócios, fundados basicamente na cessão e assessoramento para utilização dos títulos podres, gerou uma extensa ficha criminal para PAULO ROBERTO BRUNETTI, com pelo menos 13 Inquéritos diferentes que investigam o uso de documento falso (art. 304, CP), fraude processual (art. 34, CP), estelionato (art. 171, CP), falsidade de documento público (art. 297, CP), falsidade ideológica (art. 299, CP) e crime contra a ordem tributária (art. 1º, da Lei nº 8.137/90).

Cite-se, ainda, que, aumentando a censurabilidade do “modus operandi” da requerida, também foram firmados contratos de venda dos títulos “podres” com prefeituras do interior (...).

Insta registrar que a fraude comprometeu de tal maneira a imagem de PAULO ROBERTO BRUNETTI que ele ingressou com uma ação, na justiça paulista, contra a empresa Google Brasil Internet Ltda, tentando desvincular seu nome, nas buscas na internet, das inúmeras reportagens relativas aos ilícitos cometidos.

Como consequência necessária, também houve o comprometimento da reputação da empresa LANCE/CONSUTEC, transferindo, pois, seus negócios para outras empresas de pessoas integrantes do Grupo criminoso. No gráfico abaixo, é possível se verificar os ingressos financeiros da LANCE/CONSUTEC, ficando, pois, evidente sua desativação (...).

A partir de setembro de 2012, em razão do comprometimento da imagem de PAULO ROBERTO BRUNETTI e da LANCE/CONSUTEC, houve a migração dos negócios para empresas sucessoras como a APPEX e ALPHA ONE, utilizando-se basicamente de contratos de sociedade em conta de participação.

(...)

Consigne-se que, mesmo antes da inauguração da APPEX, CESAR BOTELHO era uma pessoa de confiança de PAULO ROBERTO BRUNETTI, tendo sido seu intermediador na venda de títulos podres. Neste sentido, convém juntar cópia de alguns dos contratos de Sociedade em Conta de Participação, datados de 2010, na qual CESAR SOUSA BOTELHO firma uma sociedade com a LANCE/CONSUTEC para a prestação de “serviços de intermediação, cessão de créditos federais ou cessão de direitos de processos e da Lei 10.179/01 para a liquidação de débito de tributos federais” (DOC. 17 a 20).

Neste exato sentido e reforçando este vínculo, também é imperioso citar que, na DIRPF do ano de 2011, CESAR SOUSA BOTELHO declara o recebimento isento a títulos de “lucros e dividendos” no valor de R\$ 213.139,23 pela LANCE/CONSUTEC, como se fosse sócio da empresa (DOC. 21).

De forma a corroborar os argumentos que demonstram que a APPEX sucedeu a empresa LANCE/CONSUTEC na empreitada criminosa, impende citar, ainda, um documento em que uma empresa denominada MONTAG DIVULGAÇÃO LTDA, compradora de títulos da LANCE/CONSUTEC, afirma que tais títulos foram repassados para a APPEX, conforme informação de PAULO ROBERTO BRUNETTI (DOC. 22). De outra sorte, a leitura do documento é essencial para que se compreenda a forma de condução das ações judiciais patrocinadas por PAULO ROBERTO BRUNETTI, que, além de ludibriar contribuintes, estipula valores absolutamente aleatórios aos supostos títulos da dívida.

Quanto ao documento supra, registre-se que as empresas do GRUPO MONTAG, compradoras dos títulos, são de propriedade de EDSON ARANTES DO NASCIMENTO, Pelé, sendo que houve, por parte das empresas do jogador, uma representação criminal em face de PAULO ROBERTO BRUNETTI, pela venda milionária de títulos sem qualquer valor. Ao final, foi realizado um acordo entre as partes, em razão do receio por parte de PAULO ROBERTO BRUNETTI, da publicidade negativa que o caso poderia gerar.

No mesmo sentido, também é possível localizar, na internet, ações em que

PAULO ROBERTO BRUNETTI e CESAR SOUSA BOTELHO figuram conjuntamente no polo passivo, demonstrando, pois, que, apesar da APPEX ter formalmente assumido a condução dos negócios, PAULO ROBERTO BRUNETTI ainda permanecia atuando na prática.

(...)

Antes da entrada de ELMO DONIZETTI, a empresa ALPHA ONE tinha seu quadro societário formado por AMILTON BUTINHOLI e MAURO SÉRGIO TOMÉ, ambas pessoas de confiança de PAULO ROBERTO BRUNETTI. Assim, nos termos do gráfico abaixo, as linhas azuis demonstram vínculos societários, e, quando pontilhadas, apresentam vínculos já extintos.

(...).

AMILTON BUTINHOLI era o contador de BRUNETTI, tendo sido citado nos autos da Apelação Cível nº 591912, quando houve a venda de títulos públicos para o Município de Muribeca em conluio com servidores da Prefeitura: (...).

MAURO SÉRGIO THOMÉ, antigo sócio da ALPHA ONE, por sua vez, recebeu mais de 640 mil entre 2010 e 2012, por serviços prestados de intermediação de negócios para a LANCE/CONSUTEC por meio de oito contratos de Sociedade em Conta de Partição. Nos anos de 2014 a 2015, recebeu mais de R\$ 700 mil da APPEX e da ALPHA ONE (DOC. 30 E 31).

Diante de tais elementos, vê-se claramente a figura de “testas de ferro”, pessoas interpostas, ligadas a PAULO ROBERTO BRUNETTI, que, de forma simulada, criaram uma pessoa jurídica distinta da LANCE/CONSUTEC para prosseguir no lucrativo mercado da venda dos títulos, abandonando esta última empresa com o crescente endividamento tributário e os processos penais e cíveis que começavam a se avolumar.

Com efeito. Corroborando os vínculos entre ELMO DONIZETTI PIMENTA e PAULO ROBERTO BRUNETTI, é possível verificar, por exemplo, que, em 31 de março de 2015, houve a contabilização da distribuição de lucros pagos pela ALPHA ONE para PAULO BRUNETTI ADVOGADOS ASSOCIADOS, conforme registrado no ECF-SPED (DOC. 32).

(...)

Em apertada síntese e como dito acima, analisando o histórico de operações das empresas, verifica-se que os negócios iniciados por PAULO ROBERTO BRUNETTI, por meio da LANCE/CONSUTEC, migraram para as empresas APPEX, ALPHA ONE e, mais recentemente, para a ALHPABUSINESS, utilizando-se de contratos de sociedade em conta de participação- SCP.

Inicialmente, a LANCE/CONSUTEC, sócia ostensiva, firmava contratos de

SCP com as empresas supramencionadas ou seus respectivos administradores, que passavam a figurar como sócios participantes. Assim, as SCPs eram constituídas por pessoas de confiança de PAULO ROBERTO BRUNETTI, que ficavam incumbidas de angariar clientes “visando a prestação de serviços de intermediação, cessão de créditos federais ou cessão de direitos de processos judiciais de execução da dívida externa brasileira (...) para a liquidação de tributos federais”.

Ademais, como ocorre nos contratos de SCP, havia previsão contratual da

responsabilidade de o sócio ostensivo, inicialmente a LANCE/CONSUTEC, providenciar o recolhimento dos tributos devidos, bem como a previsão de distribuição das quantias recebidas a título de dividendos aos sócios participantes.

Ainda que se desconsiderasse a ilicitude do objeto do contrato (cessão de

créditos prescritos para fins de compensação tributária), o que, por consequência natural, geraria sua nulidade, é possível perceber uma escusa engenharia tributária para tornar o esquema criminoso ainda mais rentável. Os valores que eram repassados aos comparsas de PAULO ROBERTO BRUNETTI chegavam na forma de distribuição de lucros a sócios, não sendo, portanto, tributados. De outro lado, eles direcionavam a responsabilidade tributária para o sócio ostensivo, LANCE/CONSUTEC, empresa já esvaziada, que concentrou as dívidas do Grupo, enquanto os lucros e dividendos eram direcionados para as demais empresas.

(...)

Neste contexto, verifica-se que as SCPs foram constituídas unicamente como forma de ocultar a empresa LANCE/CONSUTEC e PAULO ROBERTO BRUNETTI da parte de relacionamento com clientes, permitindo a continuidade dos negócios por meio de novas empresas e repartindo os lucros ilicitamente obtidos com a venda dos títulos podres à margem de qualquer tributação.

(...)

Como dito linhas volvidas, PAULO ROBERTO BRUNETTI é o mentor do

esquema criminoso, estando intimamente ligado a todas as etapas da fraude e figurando como maestro das empresas que envolvem o Grupo. A simples verificação dos sinais exteriores de riqueza e o grau de ostentação experimentado por PAULO ROBERTO BRUNETTI e sua família revelam um nível de vida compatível com a qualidade de beneficiário das empresas

citadas.

Neste sentido, convém analisar o gráfico abaixo que demonstra a incompatibilidade dos rendimentos declarados em relação à evolução patrimonial de PAULO ROBERTO BRUNETTI (DOC. 38).

(...)

Desta feita, resta evidente a omissão de rendimentos por parte de PAULO

ROBERTO BRUNETTI, sendo razoável supor que o dinheiro que circula por suas contas bancárias confunde-se com os valores de titularidade das pessoas jurídicas que administra, o que pode ser corroborado pelos elementos a seguir trazidos.

PAULO ROBERTO BRUNETTI é responsável, formalmente, por quatro empresas: (a) a principal requerida, LANCE CONSULTORIA EMPREENDIMENTOS; (b) PAULO BRUNETTI & ADVOGADOS ASSOCIADOS-ME, CNPJ 08.215.053/0001-31; (c) AGROPECUÁRIA E EMPREENDIMENTOS TEKA S/A, CNPJ 09.084.165/0001-63; e (d) PAMEV ADMINISTRADORA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A, CNPJ 11.148.869/0001-02 (incorporadora da PAMEVA ADMINISTRADORA LTDA) (...).

(...)

Neste ponto, portanto, é imperioso citar os empréstimos listados nas DIRFs de PAULO ROBERTO BRUNETTI, destacando que a Delegacia da Receita Federal em São José do Rio Preto identificou mais de noventa contratos de mútuo firmados apenas entre 2010 e 2012 (...).

Analisando os empréstimos realizados, percebe-se claramente que são registros artificiais, vez que não tem nenhuma consonância com os rendimentos auferidos ou com a movimentação financeira realizada por parte de PAULO ROBERTO BRUNETTI e, tão pouco, verifica-se a devolução de tais valores, fato que, por si só, comprova a confusão patrimonial dentre as empresas do grupo, e a utilização abusiva dos contratos de mútuo, que tiveram como única finalidade dar uma suposta aparência de legalidade às transações realizadas.

Juntamente com a correspondência, PAULO ROBERTO BRUNETTI anexou cópia das fichas cadastrais das empresas mutuárias (AGROPECUÁRIA TEKA e PAMEV), demonstrando que, a partir daquele registro na JUCESP, passou a deter a quase totalidade das cotas das empresas, que ultrapassam R\$ 15,6 milhões. Neste sentido, é mister concluir que, com a assunção de PAULO ROBERTO BRUNETTI nas empresas, tem-se caracterizada a (a) confusão patrimonial, (b) a inegável unicidade diretiva, apesar da participação societária dos genitores, da ex-esposa e das filhas do casal, (c) a simulação dos contratos de mútuo e (d) a perfectibilização da ocorrência da remuneração indireta.

(...)

A sociedade E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS teve seu registro originalmente efetuado perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo em 26/04/1999 (DOC. 49), ocasião em que, sob a denominação inicial de "ROMERA & GARRIGOS LTDA.", possuía um capital social de apenas R\$ 2.000,00, e se dedicava à representação comercial e comércio de produtos alimentícios,

bebidas, higiene, limpeza, papelaria, dentre outras atividades.

Em 10/02/2014, os dois únicos sócios da sociedade, MARIO RAGONEZI NETO e HERMINIO SANCHES FILHO, resolvem se desfazer da totalidade de suas quotas e transferi-las a FÁBIO HENRIQUE CARVALHO DE OLIVEIRA, o qual passa a ser o único sócio e administrador da sociedade. No mesmo ato, a sociedade passa a se chamar E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS LTDA., e a ter como objeto social “consultoria, empreendimentos, administração e gestão de ativos”.

Importante notar que, no instrumento das alterações societárias acima relatadas, arquivado perante JUCESP (DOC. 50), constaram como testemunhas AMILTON BUTINHOLI e MICHELI GARCIA DOS REIS, os quais possuem registro de vínculo empregatício com PAULO BRUNETTI & ADVOGADOS ASSOCIADOS, conforme apontam as inclusas telas extraídas do sistema CAGED (DOC. 51 e 52), tendo aquele primeiro inclusive prestado serviços de contabilidade a PAULO BRUNETTI, como já pontuado anteriormente.

Em 2014, outro fato curioso se sobressai em relação à referida sociedade: ela passou a registrar significativas movimentações financeiras, na casa de milhão de reais, conforme apontam os seguintes relatórios DIMOF (...).

O desproporcional volume de capital movimentado pela referida sociedade – que passou a crescer exponencialmente nos anos seguintes, atingindo mais de R\$ 3.000.000,00 em 2017, como apontam os inclusos relatórios E-FINANCEIRA (DOC. 53)– demonstra-se incompatível não apenas com o seu capital social, mas também com a capacidade econômica de seu único sócio e administrador, FÁBIO HENRIQUE CARVALHO DE OLIVEIRA que, segundo aponta a inclusa declaração de rendimentos (DOC. 54), possui modesto patrimônio pessoal e auferiu a título de rendimentos, no exercício de 2017, o valor de R\$ 28.560,00.

Aliás, conforme se constata da anexa tela do cadastro nacional de advogados da Ordem dos Advogados do Brasil (DOC.55), FÁBIO HENRIQUE CARVALHO DE OLIVEIRA é advogado inscrito perante a OAB/SP sob nº 225.679, e declarou possuir endereço profissional no mesmo endereço onde está estabelecido o escritório de advocacia de PAULO BRUNETTI (Rua Dr. Presciliano Pinto, nº 2422, Santos Dumont, São José do Rio Preto – SP), sendo assim possível inferir que o mesmo é empregado de PAULO BRUNETTI.

Registre-se, ainda, por importante, que o imóvel no qual a E. QUALITY CONSULTORIA permaneceu instalada entre 04/04/2014 e 29/09/2017 (Rua Lázaro Camargo Enke, 2271, Jardim Alvorada São José do Rio Preto – SP) é de propriedade da PAMEV (Matrícula nº 114.675 – 1º Oficial de Registro de Imóveis – DOC. ..), empresa controlada pelo requerido PAULO BRUNETTI.

Após o registro de relevantes movimentações financeiras em seu nome, ocorridas a partir de 2014, a empresa E. QUALITY também passou a adquirir bens imóveis, conforme aponta o incluso relatório DOI (DOC. 56), o que leva à presunção de que a referida sociedade é uma das destinatárias finais do patrimônio de PAULO BRUNETTI.

Somadas a todas essas evidências, impõe-se considerar que, em sua última

declaração de rendimentos (DOC. 177), PAULO BRUNETTI informou ter transferido o controle das empresas AGROPECUÁRIA E EMPREENDIMENTOS TEKA e PAMEV para a E. QUALITY CONSULTORIA (...).

Ora, claro está que tais operações, desprovidas de qualquer fidedignidade (eis que, na prática, foram realizadas entre a mesma pessoa), constituem uma nova manobra fraudulenta do requerido PAULO BRUNETTI, que se vale de terceiro interposto a fim de ocultar o seu verdadeiro controle sobre a empresa E. QUALITY CONSULTORIA, que, por essa razão, também deverá ser considerada uma de suas sociedades blindadoras.

(...)

Como demonstrado pela Delegacia da Receita Federal de São José do Rio

Preto, PAULO ROBERTO BRUNETTI adquiriu bens, que não poderia registrar em seu próprio nome, tendo em vista a incompatibilidade da sua renda declarada, somada ao seu crescente endividamento, registrando, portanto, tais bens nos nomes de sua então esposa, LUCIANA MENDONÇA PERNAMBUCO BRUNETTI (CPF 218.065.098-14), e suas filhas menores, MARIA EDUARDA (CPF 442.486.828-18) E VALENTINA PERNAMBUCO

BRUNETTI (CPF 442.487.608-00), nascidas, respectivamente, em 07 de dezembro de 2001 e 11 de outubro de 2006 (DOC. 57 e 58).

Assim, não obstante serem ainda absolutamente incapazes e dependentes do pai para fins de IRPF, as filhas de PAULO ROBERTO BRUNETTI, além da titularidade das cotas societárias, adquiriram bens, conforme se verifica pela Declaração de Operações Imobiliárias- DOI, o que nos leva a afirmar a existência clara de uma tentativa de blindagem patrimonial por parte de PAULO ROBERTO BRUNETTI (DOC. 59).

Quanto a bens imóveis, em 15 de julho de 2011, houve a aquisição de vários lotes em um condomínio denominado Residencial Damha IV, no valor total de R\$ 806.705,43, sendo que 66,7% passou a ser de titularidade das filhas menores. O restante ficou dividido entre PAULO ROBERTO BRUNETTI e sua ex-esposa, LUCIANA MENDONÇA PERNAMBUCO BRUNETTI. Em 2015, as filhas adquiriram outro apartamento em São José do Rio Preto, no valor de R\$ 419.591,34, da empresa PAMEV EMPREENDIMENTOS. Ainda no ano de 2015, alienaram pelo valor de R\$ 416.877,00 um dos lotes adquiridos no Residencial Damha IV.

Afirme-se, ainda, que a ex-esposa participava do rateio dos frutos no esquema criminoso e na blindagem patrimonial, sendo imperioso citar que, em 2011, ela adquire mais de R\$ 5 milhões em imóveis, a maior parte desse valor advindo da PAMEV EMPREENDIMENTOS, na forma de dação em pagamento (DOC. 60).

(...) LUCIANA PERNAMBUCO vivia às expensas do marido, vez que seus rendimentos declarados são incompatíveis com sua movimentação financeira e, por muitos anos, sequer seriam suficientes para as despesas de cartão de crédito. A inidoneidade das declarações também se verifica nos

carros de titularidade de LUCIANA PERNAMBUCO, que, recentemente, adquiriu um Jaguar/2016; e, em 2010, adquiriu uma KIA MOHAVE EX 3.8, por R\$ 90.000,00, ano em que seus rendimentos totalizaram R\$ 22.400,00.

Outrossim, convém consignar que PAULO ROBERTO BRUNETTI divorciou-se de LUCIANA MENDONÇA PERNAMBUCO em 2015, data em que ela declarou um patrimônio de R\$ 5.423.971,68, registrado como fruto da partilha dos bens do casal. E aqui, mais uma vez, a confusão patrimonial se torna latente, uma vez que a meação, destinada à ex-esposa em razão da dissolução matrimonial, adveio do patrimônio da PAMEV. Diante de tal evidência, não há dúvidas em, mais uma vez, afirmar que a PAMEV é utilizada primordialmente para albergar os bens de titularidade de PAULO ROBERTO BRUNETTI (DOC. 46).

Por derradeiro, quanto aos genitores de PAULO ROBERTO BRUNETTI, detentores de participação societária na PAMEV e na AGROPECUÁRIA E

EMPREENDIMENTOS TEKAR, deve-se registrar que sua mãe, MARIA DE LOURDES CRISTALE BRUNETTI, é dependente de seu pai, JOSÉ FLAVIO BRUNETTI, para fins de imposto de renda (DOC. 61).

Neste sentido, e com o intuito de confirmar a participação meramente simbólica na empresa de PAULO ROBERTO BRUNETTI, é interessante trazer os rendimentos auferidos por JOSÉ FLAVIO BRUNETTI, haja vista que comprovam sua incompatibilidade patrimonial e sua composição meramente fictícia na empresa do filho (...).

(PJe originário - ID 8434424 – f. 9-39)

Nesse contexto, não possui a relevância sugerida pelos recorrentes as alegações a respeito da regularidade na constituição de holdings, sociedades em conta de participação e da declaração de suas operações, uma vez que a petição inicial acena com o propósito de lesar os créditos tributários.

Nota-se a vinculação de PAULO ROBERTO BRUNETTI com os fatos que motivaram a atuação da autoridade administrativa, a ensejar sua imputação.

A fiscalização tributária promoveu ampla inspeção envolvendo as pessoas jurídicas e naturais que compõem o polo passivo, analisando documentação contábil, movimentação financeira, contratos e outros documentos tributários, concluindo pela existência de simulações, unidade gerencial e confusão patrimonial com objetivo de lesar o pagamento dos tributos.

De fato, em cognição sumária, a documentação na origem indica que, além de possuir atuação pessoal nas operações envolvendo os títulos da dívida pública discutidos, PAULO ROBERTO BRUNETTI apresentou movimentação patrimonial incompatível com sua declaração de rendimentos.

PAULO ROBERTO BRUNETTI é sócio e administrador de LANCE, cujas atividades foram sucedidas por APPEX e ALPHA ONE, que operam por meio de pessoas com inúmeros vínculos contratuais com o primeiro.

As filhas de PAULO ROBERTO BRUNETTI, absolutamente incapazes, apresentam movimentação patrimonial incompatível com tal situação, sendo certo ainda que adquiriram imóveis de PAMEV, outra sociedade controlada por PAULO ROBERTO BRUNETTI.

LUCIANA PERNAMBUCO, que mantinha sociedade conjugal com PAULO ROBERTO BRUNETTI, até 2015, também adquiriu de PAMEV imóveis, em 2011.

Em relação à E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS – EIRELI, nota-se movimentação patrimonial incompatível com seus rendimentos e com o de seu sócio, FÁBIO HENRIQUE CARVALHO DE OLIVEIRA, que possui o mesmo endereço profissional de PAULO ROBERTO BRUNETTI.

E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS – EIRELI teve em seus instrumentos de alterações societárias como testemunha um empregado e um contador de PAULO ROBERTO BRUNETTI.

No mais, E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS – EIRELI já manteve instalações em imóvel de propriedade da aludida PAMEV.

PAMEV teve seu controle transferido por PAULO ROBERTO BRUNETTI para E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS – EIRELI.

Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 02/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. PREMISSA JURÍDICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ABARCADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02, que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental, põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

2. Neste diapasão, impõe-se declarar a nulidade parcial do acórdão recorrido para que a Corte de origem, em nova análise da questão dos bloqueios dos ativos financeiros, estabeleça com a devida precisão se é o caso de decretação de indisponibilidade dos referidos valores, de forma excepcional, conforme reconhecida na jurisprudência do STJ, caso fique comprovada a ausência de bens que possam garantir a execução fiscal.

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARRESTO VIA BACEN JUD. POSSIBILIDADE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O sistema BACEN JUD pode ser utilizado para efetivar não apenas a penhora on line, como também o arresto prévio nesse caso, chamado de arresto prévio on line, bastando para tanto que estejam presentes os requisitos inerentes a toda medida cautelar, quais sejam, o risco de dano e o perigo da demora. Precedentes.

2. O art. 4º, § 1º, da Lei n. 8.397/02 que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

3. Hipótese em que analisar se, no caso dos autos, é cabível a indisponibilidade de bens que não constituam o ativo permanente das pessoas jurídicas executadas, requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1536830/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 01/09/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ART. 2º. VI. DESNECESSIDADE DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO MILIONÁRIO, NÃO SENDO IMPUGNADA A RELAÇÃO ENTRE O DÉBITO APURADO E O PATRIMÔNIO CONHECIDO DA PARTE AGRAVANTE. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO, FICANDO PREJUDICADO ANTERIOR AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO.

.....
Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016). 5. Na hipótese dos autos, conquanto apurado débito da ordem de cinco milhões e cem mil reais, o patrimônio conhecido dos recorrentes é de aproximadamente dois milhões e quinhentos mil reais, comprovando, desequilíbrio, evidente e relevante, entre o ativo e o passivo fiscal, este vultoso e milionário. 6. Agravo de instrumento desprovido, ficando prejudicado anterior agravo regimental da União.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451049 0026498-31.2011.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017)

Os precedentes tratam da paralisação de atividades e outros casos em que demonstrada a incapacidade do contribuinte de suportar uma eventual execução fiscal, que é exatamente o que se verifica na hipótese dos autos.

De fato, o débito apontado remonta à quantia de R\$ 73.392.504,93 e há indícios de paralisação das atividades e endividamento de LANCE, a evidenciar o risco à satisfação do crédito tributário. De todo descabido cogitar dos requisitos do art. 185-A do CTN, tendo em vista que a hipótese versa sobre cautelar fiscal, cujo regramento ocorre na legislação específica já referida.

No mais, embora decretada a indisponibilidade de patrimônio de todos os réus, isso não quer dizer que efetivamente todo aquele montante chegue efetivamente a ser indisponibilizado, pelo que, por ora, não se constata qualquer excesso na busca de garantias, inerente à cautelar fiscal.

Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.

Cumpra ressaltar igualmente que o artigo 854 do CPC/2015 trouxe importantes inovações a respeito do instituto da penhora online, passando a prever, expressamente, a possibilidade de o juiz determinar a indisponibilidade de ativos financeiros através do sistema Bacenjud, sem a ciência prévia do réu:

“Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

§ 1º No prazo de 24 (vinte e quatro) horas a contar da resposta, de ofício, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade excessiva, o que deverá ser cumprido pela instituição financeira em igual prazo.

§ 2º Tornados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.

§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:

I - as quantias tornadas indisponíveis são impenhoráveis;

II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros.

§ 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas.

§ 5º Rejeitada ou não apresentada a manifestação do executado, converter-se-á a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo, devendo o juiz da execução determinar à instituição financeira depositária que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, transfira o montante indisponível para conta vinculada ao juízo da execução.

§ 6º Realizado o pagamento da dívida por outro meio, o juiz determinará, imediatamente, por sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, a notificação da instituição financeira para que, em até 24 (vinte e quatro) horas, cancele a indisponibilidade.

§ 7º As transmissões das ordens de indisponibilidade, de seu cancelamento e de determinação de penhora previstas neste artigo far-se-ão por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional.

§ 8º A instituição financeira será responsável pelos prejuízos causados ao executado em decorrência da indisponibilidade de ativos financeiros em valor superior ao indicado na execução ou pelo juiz, bem como na hipótese de não cancelamento da indisponibilidade no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, quando assim determinar o juiz.

§ 9º Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido por autoridade supervisora do sistema bancário, que tornem indisponíveis ativos financeiros somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa à violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, na forma da lei.” (grifei)

Como se vê, trata-se de ato constitutivo prévio à penhora, cuja conversão dos valores fica condicionada à oportunidade de defesa ao prejudicado.

Nesse contexto, entendo possível o bloqueio eletrônico de ativos financeiros antes de perfectibilizada a citação, forte no poder geral de cautela e no princípio da efetividade da jurisdição, tendo em vista o fundado risco de inutilidade da medida se efetivada somente após a ciência do réu quanto aos termos da inicial, onde deduzido o pedido.

Esta E. Turma já se posicionou favoravelmente ao assunto, ressaltando a inexistência de conflito entre o dispositivo em comento e o artigo 8º da Lei de Execuções Fiscais, dada a possibilidade de citação do devedor em momento posterior. Veja-se:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. ARTIGO 854, CPC/2015. AUSÊNCIA DE CIÊNCIA PRÉVIA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 8º, LEF. ARTIGO 185-A, CTN. INCOMPATIBILIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. Observa-se, hodiernamente, a possibilidade da constrição de ativos financeiros de forma prévia à citação, com fundamento no artigo 854, CPC/2015, tendo em vista que motivada no poder geral de cautela e na necessidade de preservação da utilidade da jurisdição, considerando-se a enorme probabilidade de frustração da garantia pela prévia ciência pela executada, não se verificando conflito com o artigo 8º, LEF, dada a possibilidade da citação da executada em momento posterior, tal como ocorre com as tutelas de urgência.

2. Inocorre incompatibilidade com o artigo 185-A, CTN, que trata da indisponibilidade de bens de forma genérica, pois o artigo 854, CPC, refere-se especificamente à constrição de ativos financeiros, aplicando-se, no caso, a regra de que “lex specialis derogat lex generalis”. Por sua vez, a inovação legislativa não dispôs sobre normas de direito tributário, a exigir lei complementar (artigo 146, CF/1988), mas sobre direito processual civil (processo de execução e penhora), inexistindo irregularidade formal.

3. Agravo de instrumento provido.”

(AI 5016119-33.2017.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS MUTA, TRF3 – Terceira Turma, DJE 28/11/2017) (grifei)

Por oportuno, colaciono também os seguintes precedentes:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. ORDEM DE PREFERÊNCIA. ARTIGO 11 DA LEI 6.830/1980. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. O bloqueio de ativos financeiros através do BACENJUD, sem prévia comunicação à executada, encontra previsão no artigo 854, CPC/2015, não se revelando inconstitucional, pois o princípio da publicidade deve ser harmonizado com a efetividade da jurisdição, tendente a ser frustrada com a exigência de prévia ciência da executada do deferimento da indisponibilidade, sem que reste afastada a ampla defesa, tendo em vista o mero diferimento do contraditório (artigo 854, §§, CPC/2015).

2. Inexiste direito subjetivo ao oferecimento de seguro fiança em garantia da execução, pois, citada, a executada deixou de oferecer garantia no prazo do artigo 8º da Lei 6.830/1980, optando pela oposição da exceção de préexecutividade, sendo que a penhora de ativos financeiros possui preferência legal, nos termos do artigo 11 da Lei 6.830/1980.

3. Agravo de instrumento desprovido.”

(AI 5010391-11.2017.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS MUTA, TRF3 - Terceira Turma, DJE 10/10/2017) (grifei)

“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. ART. 854, CPC/15. INTIMAÇÃO PRÉVIA DO EXECUTADO. IMPOSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

[...]

3. Infundada a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa, da publicidade e da legalidade, visto que o artigo 854, do Código de Processo Civil dispõe expressamente que a indisponibilidade de aplicações e depósitos em dinheiro mantidos em instituições financeiras será determinada pelo juiz, a requerimento do exequente, sem a prévia ciência do executado. Isto porque, a ciência prévia do devedor quanto ao pedido da exequente, antes da efetivação da constrição, poderia inviabilizar a própria medida judicial, afigurando-se legítimo o diferimento do contraditório.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos integrativos.”

(AI 00108633420164030000, JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:) (grifei)

Tampouco prospera a afirmação de que a indisponibilidade em cautelar fiscal não poderia ser decretada diante da existência de arrolamento administrativo.

Com feito, o arrolamento de bens, previsto na Lei nº 9.532/1997, consiste em mera cautela destinada a permitir o acompanhamento da gestão patrimonial do grande devedor fiscal, buscando evitar fraudes e simulações, sem, porém, impor restrição à administração e disposição do titular sobre os respectivos bens e direitos. Desse modo, o arrolamento administrativo e a indisponibilidade de bens na cautelar fiscal são medidas complementares.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. CAUTELAR FISCAL. ARROLAMENTO QUE NÃO IMPEDE A INDISPONIBILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS, CONTUDO SEM ALTERAÇÃO DO RESULTADO DE DESPROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. Recurso especial da embargante provido a fim de anular o anterior acórdão do julgamento dos embargos de declaração, para que outro seja proferido em seu lugar, estritamente no que se refere à alegação a respeito do arrolamento de bens como fator impeditivo para a cautelar fiscal. 2. O arrolamento de bens, previsto na Lei nº 9.532/1997, consiste em mera cautela destinada a permitir o acompanhamento da gestão patrimonial do grande devedor fiscal, buscando evitar fraudes e simulações, sem, porém, impor restrição à administração e disposição do titular sobre os respectivos bens e direitos. Desse modo, o arrolamento administrativo e a indisponibilidade de bens na cautelar fiscal são medidas complementares. 3. Embargos de declaração comportam acolhimento apenas para que seja suprida a omissão quanto à alegação a respeito do arrolamento, que fica de todo modo afastada, motivo pelo qual não se altera o resultado do anterior acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, sem alterar o resultado do acórdão anterior que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 466839 0004758-80.2012.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2018

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS VI E IX. GRUPO SCHAHIN. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO BILIONÁRIO, ACOMPANHADO DE VASTO E DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO FRAUDULENTO, PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO/PREVIDENCIÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL ENTRE AS EMPRESAS, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES, NO BOJO DE CONTRATAÇÕES DA PETROBRAS. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE UMA DAS EMPRESAS DO GRUPO. SOBRESTAMENTO DE MEDIDAS CONSTRITIVAS JÁ DETERMINADO EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO PREJUDICADO NESSA E DESPROVIDO NO RESTANTE.

.....

6. Não se confunde o arrolamento com a indisponibilidade. arrolamento de bens, previsto na Lei nº 9.532/1997, consistente em mera cautela destinada a permitir o acompanhamento da gestão patrimonial do grande devedor fiscal, buscando evitar fraudes e simulações, sem, porém, impor restrição à administração e disposição do titular sobre os respectivos bens e direitos. Aliás, o arrolamento administrativo e a indisponibilidade de bens na cautelar fiscal são medidas complementares, tanto que o artigo 2º, VI, da Lei nº 8.397/1992, que cuida da hipótese de medida cautelar aplicada, foi incluído pela Lei nº 9.532/97, a mesma que instituiu o arrolamento fiscal, razão pela qual não se vislumbra excesso de garantia.

.....

8. Agravo prejudicado em parte e, no restante, desprovido."

(AI 00248109220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017)

"DECRETO 7.573/2011. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. CABIMENTO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consta dos autos que houve arrolamento administrativo de bens no PAF 10437-720.870/2014-36, em 13/01/2015, considerando que a soma dos créditos tributários do contribuinte ultrapassava dois milhões de reais e era superior, ainda, a 30% de seu patrimônio conhecido. O apelante impugnou o arrolamento, pois não teria sido constituído definitivamente o crédito tributário, em virtude da pendência de impugnação administrativa.

.....

3. De fato, ao contrário da cautelar fiscal que gera indisponibilidade patrimonial, o arrolamento administrativo não tem o mesmo efeito jurídico, por se tratar de mero instrumento de acompanhamento da gestão patrimonial de grande devedor, no interesse do crédito tributário, não ocorrendo, pois, ofensa a quaisquer dos princípios constitucionais invocados, como devido processo legal, legalidade ou direito de propriedade.

4. No caso, o valor da dívida e o comprometimento do patrimônio do devedor atendem os requisitos da Lei 9.532/1997 e do Decreto 7.573/2011, que elevou para dois milhões de reais a dívida passível de arrolamento fiscal, assim demonstrando que a existência de discussão administrativa, único fundamento da impugnação, não configura impedimento legal para a decretação do ato em favor da pretensão fiscal.

5. *Apelação desprovida.*"

(AMS 00080579320154036100, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)

A alegação de comprometimento da atividade econômica é lançada a esmo, sem qualquer fundamentação ligada especificadamente à execução ou prova dessa situação, o que não se pode aceitar.

Enfim, não prospera a pretensão recursal, com a manutenção da medida liminar.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS III, V, B, VII E IX. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO EM FACE DE QUEM NÃO CONSTOU DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DÉBITOS ALEGADOS DE MAIS SETENTA E TRÊS MILHÕES DE REAIS. DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES. CONSTITUIÇÃO DE SOCIEDADE VOLTADA EM TESE À BLINDAGEM PATRIMONIAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS, AINDA QUE PREVIAMENTE À CITAÇÃO. ARROLAMENTO ANTERIOR QUE NÃO SE MOSTRA INCOMPATÍVEL COM A CAUTELAR FISCAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A circunstância de não constar no processo administrativo não impede que a pessoa tenha contra si ajuizada a presente medida cautelar fiscal. O “*art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido*” (REsp 962.023/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 16/03/2012).

2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Para as ações que têm como finalidade o acautelamento, não é necessário que se encontre o crédito exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de uma das hipóteses mencionadas no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992. Desnecessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal, pois eventual causa suspensiva dos débitos não afasta a possibilidade da medida.

3. A fiscalização tributária promoveu ampla inspeção envolvendo as pessoas jurídicas e naturais que compõem o polo passivo, analisando documentação contábil, movimentação financeira, contratos e outros documentos tributários, concluindo pela existência de simulações, unidade gerencial e confusão patrimonial com objetivo de lesar o pagamento dos tributos.

4. Não possui a relevância sugerida pelos recorrentes as alegações a respeito da regularidade na constituição de holdings, sociedades em conta de participação e da declaração de suas operações, uma vez que a petição inicial acena com o propósito de lesar os créditos tributários. Além de possuir atuação pessoal nas operações envolvendo os títulos da dívida pública discutidos, PAULO ROBERTO BRUNETTI apresentou movimentação patrimonial incompatível com sua declaração de rendimentos. PAULO ROBERTO BRUNETTI é sócio e administrador de LANCE, cujas atividades foram sucedidas por APPEX e ALPHA ONE, que operam por meio de pessoas com inúmeros vínculos contratuais com o primeiro. As filhas de PAULO ROBERTO BRUNETTI, absolutamente incapazes, apresentam movimentação patrimonial incompatível com tal situação, sendo certo ainda que adquiriram imóveis de PAMEV, outra sociedade controlada por PAULO ROBERTO BRUNETTI. LUCIANA PERNAMBUCO, que mantinha sociedade conjugal com PAULO ROBERTO BRUNETTI, até 2015, também adquiriu de PAMEV imóveis, em 2011. E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS – EIRELI manteve movimentação patrimonial incompatível com seus rendimentos e com o de seu sócio, FÁBIO HENRIQUE CARVALHO DE OLIVEIRA, que possui o mesmo endereço profissional de PAULO ROBERTO BRUNETTI. E. QUALITY CONSULTORIA, EMPREENDIMENTOS, ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO DE ATIVOS – EIRELI já manteve instalações em imóvel de propriedade de PAMEV.

5. Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (*AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016*). O art. 854 do CPC/2015 trouxe importantes inovações a respeito do instituto da penhora online, passando a prever, expressamente, a possibilidade de o juiz determinar a indisponibilidade de ativos financeiros através do sistema Bacenjud, sem a ciência prévia do réu. Trata-se de ato construtivo prévio à penhora, cuja conversão dos valores fica condicionada à oportunidade de defesa ao prejudicado. Nesse contexto, entende-se possível o bloqueio eletrônico de ativos financeiros antes de perfectibilizada a citação, forte no poder geral de cautela e no princípio da efetividade da jurisdição, tendo em vista o fundado risco de inutilidade da medida se efetivada somente após a ciência do réu quanto aos termos da inicial, onde deduzido o pedido.

6. O arrolamento de bens, previsto na Lei nº 9.532/1997, consiste em mera cautela destinada a permitir o acompanhamento da gestão patrimonial do grande devedor fiscal, buscando evitar fraudes e simulações, sem, porém, impor restrição à administração e disposição do titular sobre os respectivos bens e direitos. Desse modo, o arrolamento administrativo e a indisponibilidade de bens na cautelar fiscal são medidas complementares.

7. Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.

8. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004157-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: PET SHOP DR. VALTER HATO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ROGERIO SAWAYA BATISTA - SP169288-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança no qual se pretende a exclusão do valor do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Com a exposição de argumentos fáticos e jurídicos envolvendo referida matéria, requer a atribuição do efeito ativo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Outrossim, é mister consignar que o artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de tutela provisória devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

No que toca à questão de fundo, o e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Mister consignar, outrossim, que o julgamento de precedente pelo C. STF autoriza o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado. Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL FIRMADO PELO PLENÁRIO DO STF AUTORIZA O IMEDIATO JULGAMENTO DOS PROCESSOS COM O MESMO OBJETO, INDEPENDENTEMENTE DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 é peremptório ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a incidência do julgado em obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. Verifica-se que a controvérsia foi solucionada de acordo com os parâmetros necessários ao seu deslinde. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas Contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

4. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento que a existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário daquela Corte autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.) 5. Não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 05/03/2018)

Ademais, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, independentemente do trânsito em julgado da decisão, conforme se observa das seguintes decisões:

"O Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional análoga à ora discutida. No referido Recurso Extraordinário, discute-se, à luz do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, se o ICMS integra, ou não, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Logo, os fundamentos do recurso paradigma importarão para a solução também deste caso. Ressalte-se que esse foi o entendimento aplicado nas seguintes decisões monocráticas: ARE 1.038.329, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 27/6/2017 e RE 1.017.483, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe de 17/2/2017. Assim, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 e no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, determino a devolução dos autos ao Juízo de origem para que seja observada a decisão do SUPREMO no precedente".

(RE 1102633, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 01/02/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06/02/2018 PUBLIC 07/02/2018)

"Contra a decisão monocrática, na qual foi negado seguimento ao recurso com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, maneja agravo regimental a Mondelez Brasil Ltda. É o relatório. A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no RE 574.706 RG (Tema 69, Rel. Min. Cármen Lúcia). No mencionado precedente, esta Corte reputou constitucional a questão referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ante o exposto, reconsidero a decisão recorrida para aplicar o paradigma da repercussão geral. Devolvam-se os autos ao Tribunal a quo para os fins previstos nos arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015".

(RE 1004609, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 20/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 27/11/2017 PUBLIC 28/11/2017)

Registre-se, por oportuno, que o valor a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da orientação firmada pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, é aquele destacado da nota fiscal (TRF3, Terceira Turma, Apelação Cível nº 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal Antônio Cedenho, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 Data:31/01/2018).

Ante o exposto, vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão da medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022250-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: APPEX CONSULTORIA TRIBUTARIA EIRELI, ALPHABUSINESS PARTICIPACOES E REPRESENTACOES - SPE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDEMAR LIMA RODRIGUES DA SILVA - SP379306

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDEMAR LIMA RODRIGUES DA SILVA - SP379306

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022250-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: APPEX CONSULTORIA TRIBUTARIA EIRELI, ALPHABUSINESS PARTICIPACOES E REPRESENTACOES - SPE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **APPEX CONSULTORIA TRIBUTÁRIA EIRELI APPEX CONSULTORIA TRIBUTÁRIA EIRELI** e **ALPHABUSINESS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES-SPE LTDA**, inconformadas com a decisão que concedeu em parte a liminar nos autos de medida cautelar fiscal de nº 5006996-55.2018.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

O Juízo *a quo* se manifestou nos seguintes termos:

“Diante do exposto, com base no art. 7º da Lei 8.397/92, DEFIRO PARCIALMENTE a liminar requerida, determinando a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis das pessoas físicas e jurídicas requeridas nos seguintes termos:

a) a indisponibilidade de todos os bens existentes em nome de Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão De Ativos Eireli (CNPJ 02.342.260/0001-70), Appex Consultoria Tributária Eireli (CNPJ 15.511.847/0001-08), Alpha One Administração e Gestão De Ativos Eireli (CNPJ 57.787.087/0001-06), Alphabusiness Participações e Representações – SPE Ltda. (CNPJ 24.709.771/0001-10), Paulo Brunetti & Advogados Associados ME (CNPJ 08.215.053/0001-31), Agropecuária e Empreendimentos Teksa S/A (CNPJ 09.084.165/0001-63), Pamev Administradora Empreendimentos Imobiliários S/A (CNPJ 11.148.869/0001-02), CBM Administradora de Bens Eireli (CNPJ 22.684.841/0001-06), Igaratec Participação e Consultoria Ltda. (CNPJ 69.127.041/0001-40), IGV Asset Bank S/A (CNPJ 24.666.206/0001-13), V.L.N. Administração de Bens Ltda. (CNPJ 22.739.942/0001-29), WN Administração e Participações S/A (CNPJ 19.381.537/0001-77), Gada Administradora de Bens Ltda. – ME (CNPJ 28.365.502/0001-35), LMSP Administradora de Bens Ltda. (CNPJ 25.530.675/0001-73), E. Quality Consultoria, Empreendimentos, Administração e Gestão de Ativos Eireli (CNPJ 03.120.858/0001-88), Paulo Roberto Brunetti (CPF 080.810.208-70), Luciana Mendonça Pernambuco (CPF 218.065.098-14), Cesar Sousa Botelho (CPF 277.450.008-74), Camila Belo Alecrim (CPF 320.561.018-07), Elmo Donizetti Pimenta (CPF 272.482.268-40), Vicente Lauriano Filho (CPF 980.901.278-00), Vicente Lauriano Neto (CPF 257.946.918-40) e Wanessa Melcher Lauriano (CPF 259.876.288-65), até o valor de R\$ 73.392.504,93 (valor integral da dívida).

Comunique-se a indisponibilidade decretada, imediatamente, ao Banco Central do Brasil (através do sistema BACENJUD), à Comissão de Valores Mobiliários (CVM), à Companhia Brasileira de Liquidação (CBLC), à B3 S.A., à Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP), ao Departamento de Trânsito do Estado de São Paulo - DETRAN/SP (por meio do sistema RENAJUD), a Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), à Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), à Capitania dos Portos, ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), nos termos do art. 4º, §3º, da Lei 8.397/92;

b) Oficie-se:

i. à Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo – ARISP e o

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ-SP, para que todos os Cartórios de Registros de Imóveis do Estado de São Paulo sejam comunicados da indisponibilidade de bens dos requeridos;

ii. se necessário, diante do pedido de indisponibilização de imóveis específicos, aos respectivos cartórios, para o registro da indisponibilidade nas matrículas dos imóveis listados às fls. 72/75 da petição inicial (Id 8434424);

iii. à Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, situada na Avenida Paulista, 1842 - 11º Andar Torre Sul – São Paulo -SP - CEP 01310-936, para que transmita a notícia às varas federais, objetivando o bloqueio de eventuais créditos em nome dos requeridos, decorrentes de ações que tramitam nos juízos;

iv. ao Banco do Brasil e Banco Santander – Zurich, especificamente para bloqueio dos ativos financeiros contidos nos planos de previdência de Paulo

Roberto Brunetti (CPF 080.810.208-70), César Sousa Botelho (CPF 277.450.008-74) e Elmo Donizetti Pimenta (CPF 272.482.268-40), respeitando-se o valor da dívida (R\$ 73.392.504,93);

v. ao Juízo da Vara Única da Comarca de Auriflama – SP, a fim de que seja indisponibilizado o valor do depósito judicial a ser realizado nos autos do processo digital nº 1000363-57.2018.8.26.0060, ação de desapropriação por utilidade pública pelo Departamento de Estradas e Rodagem do Estado de São Paulo/DER-SP proposta em desfavor de AGROPECUÁRIA E EMPREENDIMENTOS TEKA S/A., e tendo por objeto área parcial do imóvel de matrícula nº 7.708 do Registro de Imóveis da Comarca de Auriflama – SP (Id 8437029);

vi. ao INCRA para que informe as respeito de todas as propriedades rurais existente em nome dos requeridos.”

(PJe originário – ID 9347824 – f. 23-24)

Sustentam as agravantes, em síntese, que:

a) não haveria crédito tributário constituído, assim como prova de instauração de inquérito policial ou mesmo de “sucessão pelas Agravantes da empresa LANCE ou qualquer suposto ‘conluio’ com o Sr. Paulo Roberto Brunetti como supõe a Agravada” (ID 5942484 – f. 5);

b) “não há provas concretas nos autos de que as empresas APPEX e ALPHABUSINESS tenham formado Grupo Econômico com os sujeitos passivos com o intuito de fraudar o fisco. O objeto social de todas as empresas é lícito e suas atividades em nada se encontram com as atividades destes, atuando de forma isolada no mercado” (ID 5942484 – f. 5);

c) as próprias alegações da parte contrária revelariam a regularidade da atuação das recorrentes, pois confirmariam a declaração de suas operações, de sorte que não poderia prosperar a afirmação a respeito de ocultação patrimonial;

d) não haveria ilicitude nos títulos da dívida pública debatidos no caso, uma vez que “a aquisição e utilização de títulos públicos para pagamento de créditos tributário é expressamente admitida pela legislação vigente” (ID 5942484 – f. 11), inclusive conforme doutrina abalizada, segundo a qual “os títulos da dívida pública: i) possuem embasamento legal ii) são imprescritíveis e iii) o crédito financeiro alocado na Secretaria do Tesouro Nacional pode ser utilizado com o escopo de extinguir a obrigação tributária” (ID 5942484 – f. 15);

e) as “empresas agravantes efetivamente não fazem a venda de títulos, ao contrário do alegado pela Agravada, mas sim cessão de direitos creditórios financeiros que tem por base o pedido de resgate de títulos da dívida externa abrangidos pelo Decreto-lei 6.019/43, cuja previsão orçamentária está contida em rubrica chamada unidade orçamentária 71.101, operação especial 0409 e 0367, onde estão alocados os recursos com a finalidade específica de resgatar títulos da dívida externa” (ID 5942484 – f. 16);

f) “o próprio ordenamento jurídico autoriza a utilização de tais títulos” (ID 5942484 – f. 18), nos termos dos arts. 97, IV, 141, 156, II, 162, I e II, e 170 do Código Tributário Nacional, 835, II, do Código de Processo Civil, 11, II, da Lei nº 6.830/80, 1491 do Código Civil, 6º da Lei nº 10179/2001 e 49 e 74 da Lei nº 9.430/96;

g) os créditos consubstanciados nos títulos poderiam ser utilizados para efeito de da extinção da obrigação tributária por pagamento de direitos creditórios, não havendo notícia nos autos a respeito de reconhecimento pelo Poder Judiciário de sua falsidade;

h) “não figuram como sujeito passivo de tais créditos” (ID 5942484 – f. 26), sendo certo ainda que não possuiria relação “com o Sr. PAULO ROBERTO BRUNETTI ou suas empresas” (ID 5942484 – f. 29), inclusive diante da diferença dos objetos sociais;

i) “ALPHABUSINESS foi constituída tempos depois, em 2016, e a APPEX em meados de 2012, não havendo que se falar em qualquer interesse comum no fato gerador dos tributos” (ID 5942484 – f. 27);

j) “completamente incompatível a aplicação da hipótese do artigo 2º, inciso V, alínea “b” da Lei 8.397/92 trazida no item 5.2.3 da inicial da Procuradoria. Isso porque o referido dispositivo faz menção à transferência de bens para terceiros e os ativos das empresas Agravantes são frutos de suas atividades operacionais explicitamente lícitas, sendo que, além não serem sujeitos passivos, não há qualquer prova de estariam se desfazendo de bens” (ID 5942484 – f. 29);

k) a “Agravada utiliza argumento genérico, alegando prática de ‘outros atos’ que dificultam a satisfação do crédito, porém o que se vê é que as pessoas físicas e jurídicas possuem relevante patrimônio, declaram seus bens e rendimentos e não ocultam nenhum patrimônio de quem quer que seja” (ID 5942484 – f. 44);

l) “ não há qualquer prova que desencadeie a participação da Agravante em grupo econômico, tampouco abuso da personalidade jurídica, desvio de finalidade e confusão patrimonial” (ID 5942484 – f. 30), além de igualmente não se evidenciar sucessão, de sorte que não seria responsável solidária;

m) “são sediadas em São Paulo, em endereço totalmente distinto das demais; tem sócios e administradores distintos da Lance; atuam independentemente; enfim, não há elementos para se considerar a formação de grupo econômico” (ID 5942484 – f. 34);

n) “perante as Agravantes é completamente descabida a aplicação do disposto no art. 133, inciso I, do CTN. Isso porque, em momento algum as empresas APPEX e ALPHABUSINESS sucederam/adquiriram a ‘LANCE CONSULTORIA’” (ID 5942484 – f.66);

o) “ ‘LANCE CONSULTORIA’ está até a presente data com seu CNPJ ativo; e, tanto a ‘APPEX CONSULTORIA’ e a ‘ALPHABUSINESS’ não possuem qualquer participação societária na empresa do Sr. PAULO ROBERTO BRUNETTI” (ID 5942484 – f. 66);

p) a “constituição de Sociedade em Conta de Participação (SCP) aventada pela Agravada na inicial não é suficiente para configuração de grupo econômico. Ao contrário, as empresas podem celebrar o contrato de SCP e permanecerem totalmente autônomas em suas gestões, decisões, objetos sociais, deliberações e afins, não havendo de fato unidade de gestão empresarial” (ID 5942484 – f. 32);

q) de todo modo, a formação de grupo econômico não implica responsabilidade solidária diante da ausência de interesse jurídico comum;

r) “créditos tributários que se objetiva acautelar possuem como sujeitos passivos a empresa LANCE e o Sr. PAULO, os quais não são sócios e não possuem relação com as Agravantes, salvo eventual contrato de SCP que é totalmente lícito e não implica em configuração de grupo econômico ou interesse comum” (ID 5942484 – f. 65);

s) “não há que se falar em atos impeditivos da satisfação do crédito, pois não foram constituídos definitivamente estando, inclusive, pendentes de julgamento no CARF” (ID 5942484 – f. 44), afastando a possibilidade de ajuizamento de medida cautelar fiscal;

t) inviável a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica em matéria tributária;

u) verificado excesso no bloqueio, pois os bens indisponibilizados de outras pessoas jurídicas e naturais já seriam suficientes para se alcançar o débito indicado pela parte contrária;

v) as alegações da parte contrária decorriam de indevida quebra de sigilo bancário e fiscal, tendo em vista a ausência de autorização judicial para tanto.

Intimada, a parte contrária apresentou resposta, pugnando pelo desprovimento o agravo (ID 7727332).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022250-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: APPEX CONSULTORIA TRIBUTARIA EIRELI, ALPHABUSINESS PARTICIPACOES E REPRESENTACOES - SPE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator): Em primeiro lugar, frise-se que a medida cautelar proposta funda-se nos incisos III, V, b, VI e IX do art. 2º da Lei nº 8.397/92.

Prosseguindo, “o art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido” (REsp 962.023/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 16/03/2012).

Assim, a circunstância de não constar no processo administrativo não impede que a pessoa tenha contra si ajuizada a presente medida cautelar fiscal.

A propósito, confira-se julgado deste E. Tribunal:

“AGRAVO LEGAL. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. ART. 4º DA LEI Nº 8.397/92. SUCESSÃO EMPRESARIAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. GESTÃO FRAUDULENTA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA AFASTADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMPROVADO INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES E FRAUDE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A análise da pretensão nos limites de cognição autorizados nos artigos 1º e seguintes da Lei nº 8.397/92, teve em conta outros elementos de convicção que deram lastro as razões de decidir, não se justificando qualquer alegação de nulidade por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Arguição de nulidade da decisão recorrida afastada. 2. Como é cediço, a Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, diante da possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida. 3. Infere-se do comando normativo e da jurisprudência pátria consolidada que a medida cautelar fiscal pode ser direcionada não só contra o sujeito passivo do crédito expressamente indicado, mas também contra terceiro que, em princípio, não figurava na Certidão de Dívida Ativa. 4. Importante ressaltar que as questões de fundo, atinentes à efetiva responsabilidade dos réus, no que concerne à caracterização de grupo econômico e desconsideração da personalidade jurídica, demandam cognição ampla, devendo, portanto, ser discutidas no âmbito da execução fiscal, ou mesmo por meio de embargos à execução, a se considerar o caráter de instrumentalidade e precariedade que se reveste a medida cautelar. 5. No caso vertente, os fatos noticiados e corroborados pelos elementos probatórios que instruem os autos indicam, de forma inequívoca, a ocorrência de dissolução irregular da executada; a administração familiar das empresas envolvidas, que atuam no mesmo ramo e o esvaziamento patrimonial da devedora; a magnitude do valor da dívida perseguida, além do vínculo bancário entre o ex-sócio e a empresa executada, mesmo após seu desligamento. 6. Desse contexto, emerge situação a apontar a presença de fortes indícios de irregularidades e fraude, conforme relatado detalhadamente pela agravante e comprovado através de farta documentação acostada ao feito, que levam a considerar a existência de grupo econômico de fato, legitimando a concessão da medida cautelar. 7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 8. Agravo legal improvido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 454424 0030187-83.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

No mais, o artigo 1º, *caput*, da Lei n.º 8.397/1992 estabelece que o procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa; e seu parágrafo único reza que o requerimento da medida cautelar, nas hipóteses dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

É importante destacar que os dispositivos legais supracitados não aludem à constituição **definitiva** do crédito tributário, autorizando as seguintes conclusões: a) em regra, a medida cautelar fiscal pressupõe a constituição do crédito, mas não a constituição definitiva; b) nas exceções previstas no parágrafo único do artigo 1º, a medida cautelar pode ser buscada e deferida até mesmo antes da constituição do crédito.

No caso presente, a medida cautelar fiscal fundou-se inclusive no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992, ou seja, na situação em que o devedor "*possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido*".

Nessa hipótese, exige-se a constituição do crédito tributário, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei n.º 8.397/1992; mas não se exige a constituição definitiva ou instauração de inquérito policial.

Neste sentido, é o entendimento deste E. Tribunal:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DE DÉBITO. IRRELEVÂNCIA. ARTIGO 2º, V, "B" E IX, DA LEI 8.397/1992. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS SÓCIOS. REDIRECIONAMENTO EM AÇÃO EXECUTIVA. DESNECESSIDADE. FUNDADOS INDÍCIOS DE TRANSFERÊNCIA PATRIMONIAL E DE ATIVIDADE EMPRESARIAL FRAUDULENTA. URGÊNCIA APLICÁVEL A SUCESSORA E SUCEDIDA. OFENSA AO ARTIGO 4º, §1º, DA LEI 8.397/1992. CONTINUIDADE DA EMPRESA. MATÉRIA NÃO DECIDIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Embora grande parte dos débitos da EXECUTIVE estejam em fase administrativa, com apreciação de recursos pelas autoridades fiscais, irrelevante a alegação quanto à necessidade de constituição definitiva do crédito tributário, pois a indisponibilidade de bens foi decretada não apenas com fundamento no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/1992, mas também, e principalmente, ante fortes indícios de ocultação de transferência patrimonial e da atividade empresarial, a dificultar a recuperação de créditos tributários, com fundamento no artigo 2º, V, "b" e IX, da Lei 8.397/1992. 2. Os próprios agravantes reconhecem que a integralização das quotas do capital dos sócios na LR decorreu de "doação" efetuada em 2007 por seus genitores, sócios da EXECUTIVE, havendo prova documental de não se tratar, pura e simplesmente, de doação de valores pelos genitores para tanto, mas de aquisição de quotas da LR pelo próprio sócio da EXECUTIVE, porém em nome de seu dependente, configurando aquisição, em verdade, de 99% do capital daquela empresa, e obtenção de poderes de gerência. 3. Embora aleguem os agravantes que à época da criação da LR o sócio da EXECUTIVE, que financiou a constituição da empresa, não figurasse como responsável em qualquer ação executiva em relação à EXECUTIVE, possível constatar que, ante a alegação da União de que a LR foi constituída logo após a lavratura de auto de infração da EXECUTIVE para cobrança de tributos devidos em razão de movimentação de recursos financeiros não declarados, e logo após o arrolamento administrativo de bens, ter sido antecipado pelo sócio da EXECUTIVE possível juízo de responsabilização solidário, o que demonstra os fundados indícios de transferência patrimonial e da atividade empresarial, de forma oculta. 4. Admitida pela jurisprudência medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal. 5. Não se impugnou a constatação pela Fazenda Nacional de paulatina transferência das atividades empresariais da EXECUTIVE à LR, efetuada de forma oculta, tendo em vista: (1) o relevante decréscimo na movimentação financeira e faturamento da EXECUTIVE, ao contrário da LR; e (2) a LR funcionar com utilização da mesma marca comercial da EXECUTIVE, demonstrando a mascarada transferência do fundo de comércio que, obviamente, não exigiria a formalização de contrato de "trespasse", como alegado pelos agravantes. 6. Havendo fortes indícios de confusão patrimonial entre as empresas e unidade gerencial, há urgência para a decretação de indisponibilidade, pela possibilidade de frustração da pretensão executiva da União, urgência que se aplica a ambas as empresas, já que, transferido patrimônios da sucessora para a sucedida, de nada adiantaria, para fins de garantir a pretensão executória, o bloqueio de bens apenas daquela primeira. 7. A alegação de que o bloqueio de ativos financeiros, ao incidir sobre bens além do ativo permanente da empresa, contrariou o artigo 4º, §1º, da Lei 8.397/1992, e que inviabiliza a continuidade de suas atividades, deve ser efetuada perante o Juízo a quo, por se tratar de questão nova. 8. Agravo de instrumento desprovido.”

(AI 00012444620174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS VI E IX. GRUPO SCHAHIN. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO BILIONÁRIO, ACOMPANHADO DE VASTO E DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO FRAUDULENTO, PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO/PREVIDENCIÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL ENTRE AS EMPRESAS, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES, NO BOJO DE CONTRATAÇÕES DA PETROBRAS. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE UMA DAS EMPRESAS DO GRUPO. SOBRESTAMENTO DE MEDIDAS CONSTRITIVAS JÁ DETERMINADO EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO PREJUDICADO NESSA E DESPROVIDO NO RESTANTE.

1. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que se encontre o crédito exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992. Desnecessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal, pois eventual causa suspensiva dos débitos não afasta a possibilidade da medida.

2. Parte agravante não nega que crédito apurado pela fiscalização supere trinta por cento do seu patrimônio conhecido, conforme exigido pelo art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/1992. Razões recursais que não conseguem afastar a presunção de veracidade e legitimidade do auto de infração, cujo relatório fiscal aponta, de maneira vasta e detalhada, grupo econômico de fato fraudulento, voltado à prática de atos com intuito de frustrar a satisfação do crédito tributário/previdenciário e confusão patrimonial entre as empresas, inclusive offshores, por meio da atuação pessoal dos administradores, no bojo de contratos firmados com a PETROBRAS. O art. 4º da Lei nº 8.397/92 igualmente possibilita a extensão da indisponibilidade aos administradores.

.....
8. Agravo prejudicado em parte e, no restante, desprovido.”

“APELAÇÃO EMAÇÃO CAUTELAR FISCAL. PRELIMINARES DE INTEMPESTIVIDADE E CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADAS. MÉRITO. MEDIDA FISCAL FUNDAMENTADA POR TER O CRÉDITO TRIBUTÁRIO ULTRAPASSADO 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO E POR TER OCORRIDO ALIENAÇÃO DE BEM ARROLADO ADMINISTRATIVAMENTE. PROVA TRAZIDA AOS AUTOS QUE NÃO PERMITE AFASTAR A PRESUNÇÃO DE QUE O VALOR DOS BENS ERA EFETIVAMENTE AQUELE DECLARADO EM DIRPF PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE, QUE AGORA "RECLAMA" CONTRA ESSE VALOR. A LEI 8.397/92 NÃO IMPÕE A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA O AJUIZAMENTO DA CAUTELAR FISCAL. CONDENAÇÃO DE HONORÁRIOS FIXADOS EM SENTENÇA QUE SE COADUNA COM A COMPLEXIDADE DA CAUSA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Afasta-se a tese de intempestividade do apelo, porquanto a publicação do decisum deu-se em 09.03.2010, enquanto a protocolização do recurso via fax data de 22.03.2010. Em 25.03.10 foi juntada cópia do recurso, atendendo-se ao art. 2º da Lei 9.800/99. 2. Afasta-se a tese de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, vez que a medida fiscal adotada tomou por base o patrimônio declarado pelo próprio apelante em sua DIRPF. Para contrastar as informações por ele mesmo prestadas, o autor acostou aos autos laudos de avaliação do imóvel então alienado a terceiro e os registros dos contratos de compra e venda referentes ao imóvel. Os laudos apontam o valor imobiliário de R\$ 1.430.553,00 e de R\$ 1.402.100,00. Porém, o apelante adquiriu o bem em 15.10.08 pelo valor de R\$ 150.000,00, vendendo-o pelo mesmo preço a FRANSCHESCO em 05.03.09. A manutenção do valor de compra do imóvel lança fundada dúvida sobre os laudos apresentados, não permitindo afastar a presunção de que seu patrimônio conhecido (mediante declaração) não supera a limitação de 30% prevista no art. 2º, VI, da Lei 8.397/92. 3. Presunção já foi chancelada pela jurisprudência deste Tribunal, seja para verificação de incompatibilidade entre o patrimônio declarado e o rendimento do agente público nas ações de improbidade (AI [00146198520154030000](#) / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015), seja para fins de apuração da necessidade da medida cautelar fiscal (AC [00042777920104036114](#) / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. ANTONIO CEDENHO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016, AI [00234344220134030000](#) / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. MARLI FERREIRA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2014 e AC [00057401720094036106](#) / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. ALDA BASTO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2012). 4. No caso, o débito tributário lançado era de R\$ 607.936,93 ao tempo da lavratura do auto de infração, em 05.12.06. Por seu turno, o patrimônio identificado pelo contribuinte em sua DIRPF objeto de arrolamento somava o importe de R\$ 120.149,57, dando plena fundamentação à medida cautelar então pleiteada, por ter a dívida fiscal ultrapassado 30% do valor do patrimônio conhecido e por ter ocorrido a alienação de um dos bens arrolados administrativamente sem a devida comunicação (art. 2º, VI e VII da Lei 8.397/92). Ainda que se levasse em consideração o valor venal registrado de um dos imóveis (R\$ 150.000,00) e o replicasse aos demais imóveis arrolados, não se alcançaria o valor do auto de infração, reforçando a correção da medida. 5. O fato de o lançamento encontrar-se impugnado, em fase de apreciação administrativa de recurso voluntário (proc. 10865.002529/2006-45 - fls. 15) não desconforma a legalidade da medida, vez que a Lei 8.397/92 não exige a constituição definitiva do crédito. Inclusive, deferida a cautelar fiscal, conferindo prazo de 60 dias a partir da irrecorribilidade do lançamento na esfera administrativa (com a constituição definitiva do crédito tributário) para o ajuizamento da execução, sob pena de extinção da cautela e de seus efeitos. Ainda, o par. único do art. 1º da Lei 8.397/92 identifica que nas hipóteses dos incisos V, b, e VII, do art. 2º não há necessidade nem de prévia constituição dos créditos tributários. 6. Inaplicabilidade, na espécie, do superveniente Decreto 7.573/11; ausência de qualquer oportuna alegação nesse sentido (que seria possível). Matéria que não é de ordem pública, não podendo ser aplicada ex officio. 7. Na singularidade, com base no princípio da causalidade e levando em consideração o tempo decorrido, a razoabilidade e a proporcionalidade, a natureza e complexidade da causa, os critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época, bem como os valores envolvidos, considera-se escorreita a condenação da ora apelante em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor dos bens objeto do arrolamento.” (AC [00258996820114039999](#), DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO POR IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

.....

2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Precedente desta Turma.

3. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que o crédito encontre-se exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei 8.397/1992.

4. Agravo desprovido.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECONSIDERAÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. RECURSO PREJUDICADO EMPARTE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N.º 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IRRELEVÂNCIA.

.....
2. A medida cautelar fiscal ajuizada com fundamento no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992 - existência de débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do patrimônio conhecido do devedor - não pressupõe a constituição definitiva do crédito tributário.

3. Sem a constituição definitiva do crédito tributário, a obrigação não é exigível e, como tal, não pode ser objeto de execução fiscal. Daí não resulta, porém, que seja inviável a medida cautelar fiscal, que não pressupõe a exigibilidade do crédito, apenas prova literal de sua constituição e prova documental de algum dos casos mencionados no artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992.

4. Agravo de instrumento parcialmente prejudicado e, quanto ao mais, desprovido. Agravo regimental prejudicado."

(AI 00098535720134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014)

Desse modo, improcede a alegação de que é necessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal.

Observem-se os termos do artigo 1º da Lei nº 8.397/1992:

Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias.

Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

Como se vê, via de regra, a cautelar fiscal exige a "constituição do crédito". Tal ato administrativo é previsto de maneira específica e elucidativa no CTN:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa **constituir o crédito tributário pelo lançamento**, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A legislação não faz qualquer menção ao encerramento da fase litigiosa administrativa.

Inclusive, faleceria sentido que o fizesse: se o objetivo da medida cautelar fiscal é resguardar a satisfação do crédito tributário, sob fundado receio de que, anteriormente à execução judicial dos valores, sejam utilizados expedientes que inviabilizem a posterior quitação da dívida, representaria um contrassenso e verdadeiro esvaziamento da eficácia da cautelar permitir que a interposição de recursos administrativos pelo contribuinte - dilatando sem garantia do crédito tributário justamente o lapso de tempo em que possível a dissipação e ocultação patrimonial que a cautelar fiscal visa, em essência, impedir - obstasse seu ajuizamento. Dizer que a cautelar fiscal somente é possível depois da constituição definitiva significaria reduzir o alcance da tutela e presumir que não existe dano possível enquanto não configurada a coisa julgada administrativa, o que foge da realidade vivenciada no plano fático e considerada no plano normativo pelo legislador.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO LIMINAR DEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Recurso especial que ataca a concessão de medida liminar em ação cautelar fiscal.

2. No caso dos autos, a propositura da ação cautelar fiscal mostra-se justificada, pois, além de ter sido ajuizada depois de constituído o crédito tributário pelo lançamento (REsp 466.723/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/06/2006), ostenta como causa de pedir o risco de esvaziamento do patrimônio do devedor, circunstância essa que possibilitaria a medida urgente antes mesmo da constituição do crédito tributário e até nos casos em que estivesse com a exigibilidade suspensa (REsp 1.163.392/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/08/2012).

.....
5. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1453963/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DEFINITIVO. PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES.

.....
4. O provimento da cautelar fiscal decorreu da análise dos fatos comprovados nos autos, onde foi constatado, conforme se infere dos autos, a real situação de sócio do recorrente, com poderes de gestão, bem como a utilização de "laranjas" para ocultar tal situação, além de promover a alienação de bens sem salvaguardar bens suficientes à garantia do crédito tributário, de modo que a modificação do julgado demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

5. A alegação do recorrente de que a ausência de crédito tributário definitivamente constituído, porquanto pendente a análise de recurso administrativo, inviabilizaria o ajuizamento da medida cautelar fiscal não encontra amparo na jurisprudência do STJ, a qual reconhece no auto de infração forma de constituição tal crédito, cujo recurso administrativo não é óbice à efetivação da cautelar. Precedentes.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1497290/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015)

Nem se alegue a impossibilidade do deferimento da cautelar ante a existência de causa suspensiva dos débitos.

Além do cabimento da cautelar fiscal em tais casos ser admitido, a teor da jurisprudência colacionada, não existe antinomia entre a norma do artigo 2º, V, alínea *a*, da Lei nº 8.397/1992, e as demais hipóteses do mesmo dispositivo. É que a exceção ao cabimento de cautelar fiscal em razão de suspensão de exigibilidade do crédito tributário restringe-se tão somente à hipótese do inciso V, alínea *a* (devedor que, notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal, deixa de pagá-lo no prazo legal), não se comunicando às demais. É por essa razão que tal previsão consta de uma alínea a um inciso, que prevê uma dentre várias hipóteses de cabimento de cautelar fiscal, e não de um parágrafo ao artigo, de modo a abranger todo o rol de situações em que a medida deve ser deferida.

Em outras palavras, pela análise da técnica legislativa do legislador, depreende-se que só se quis obstar o ajuizamento de medida cautelar se o contribuinte, incurso somente no inciso V, *a*, possuir a seu favor exceção ao direito de crédito do Fisco, pela sua suspensão, nos termos da lei tributária. Isto de maneira alguma obsta que, se de maneira concomitante, observada uma ou mais hipóteses de cabimento da cautelar, esta não possa ser requerida. Com efeito, sequer a alínea seguinte do inciso V ("*b*) *põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros*") está abrangida pela previsão.

A liminar na cautelar foi concedida também à luz do artigo 2º, IX, Lei nº 8.397/92.

Conforme, indicado pela decisão agravada:

“A inicial foi capaz de clarificar o fumus boni iuris que sustenta a decisão, tendo em vista que os documentos retrataram a constituição não definitiva do crédito tributário, cumprindo o requisito do art. 3º, I da Lei 8.397/92.

O amplo cenário de fraudes e práticas aparentemente ilícitas até o momento do ajuizamento da ação repousa em elementos de cognição respeitáveis. É claro que a situação retratada na cautelar pode vir a ser invalidada. No momento, todavia, o panorama fático é altamente desfavorável aos requeridos.

Em juízo de cognição sumária, próprio da tutela cautelar, vislumbro primeiramente, em tese, a ocorrência de um grupo econômico entre as empresas e pessoas físicas citadas nesta decisão, na medida em fazem parte de uma mesma organização empresarial em virtude do ramo de atuação, da utilização de pessoas interpostas e efetivo poder de mando em diferentes graus e hierarquias. A conjunção de todos esses indícios leva a crer que, em análise preliminar, há um grupo econômico formado pelos requeridos que praticam/praticavam atos tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito tributário, amoldando-se à conduta descrita no art. 2º, IX, da Lei 8.397/92.

Vislumbra-se a ocorrência de aparente confusão patrimonial entre os requeridos, mormente pela aparente ocultação dos verdadeiros proprietários dos bens, conduta que faz incidir o art. 2º, V, b, da Lei 8.397/92.”

(PJe originário - ID 9347824 – f. 18)

No que toca aos fatos alegados na inicial, importante pontuar que, diferentemente daquilo aventado pelo recurso, a questão não se resume aos títulos da dívida pública, como se percebe da seguinte passagem:

“Ao longo de investigações realizadas pela Receita Federal do Brasil em conjunto com o Ministério Público Federal e a Secretaria do Tesouro Nacional, apurou-se que o esquema em questão foi idealizado e operacionalizado pelo requerido Paulo Roberto Brunetti, e contou com a determinante participação dos requeridos César Sousa Botelho, Elmo Donizetti Pimenta, Vicente Lauriano Filho e Vicente Lauriano Neto, os quais, além de auxiliarem ativamente na consecução da fraude, também atuaram como seus terceiros interpostos, a fim de dissimular a autoria das atividades fraudulentas, auferindo significativas vantagens pessoais a partir disso.

A fraude praticada pelos requeridos iniciava-se com a abordagem, por todo o Brasil, de empresas de pequeno e médio porte em dívida com o Fisco Federal, oferecendo-lhes, sob a roupagem de serviços de “consultoria e assessoria tributária”, a suspensão da exigibilidade de créditos tributários e a posterior quitação de suas dívidas fiscais mediante a compensação destas com títulos da dívida pública brasileira emitidos no início do século passado.

Após convencerem as empresas da legitimidade da operação, os envolvidos as orientavam a adquirir com deságio as apólices dos aludidos títulos, cujo valor era superestimado em laudos de duvidosa legitimidade. Em um passo seguinte, eram apresentadas pelas empresas declarações ideologicamente falsas ao Fisco, informando que os tributos por elas devidos teriam sido compensados com os créditos representados pelos referidos títulos, e estariam com a exigibilidade suspensa por força de uma decisão judicial, jamais existente. Esse procedimento, de difícil detecção imediata pela fiscalização, possibilitava às empresas obter certidões de regularidade fiscal e, eventualmente, a extinção de sua dívida pelo decurso do prazo para homologação da compensação declarada.

A fim de viabilizar o esquema fraudulento e possibilitar o recebimento dos valores transacionados livres de impostos, o requerido Paulo constituiu inicialmente a empresa Consultec (atualmente denominada Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão de Ativos), através da qual passou a realizar as operações de cessão de títulos da dívida pública e a efetuar retiradas, para si e para terceiros, dos valores arrecadados com as operações. Utilizou-se, ainda, com o mesmo propósito, de seu próprio escritório de advocacia (Paulo Brunetti & Advogados), no qual figura, atualmente, como único sócio.

Com o passar do tempo, observou-se a alteração do modo de operação adotado pelos autores da fraude. Em razão do alto endividamento da Lance, que subdeclarava e não recolhia os tributos incidentes sobre as receitas oriundas dos títulos negociados, e também das demandas reparatórias promovidas por terceiros vitimados pela fraude, os envolvidos promoveram o esvaziamento daquela empresa e constituíram novas empresas (Appex Consultoria Tributária, Alpha One Administração e Gestão de Ativos e Alphabusiness Participações e Representações) para sucedê-la no esquema ilícito, conferindo o seu comando a pessoas de confiança do requerido Paulo (César Sousa Botelho, Elmo Donizetti Pimenta, Vicente Lauriano Filho e Vicente Lauriano Neto), e com os quais este já possuía relações pessoais envolvendo a intermediação dos títulos da dívida pública.

Além de atuarem diretamente na negociação dos títulos públicos, Paulo e seus parceiros arregimentaram intermediários para atuarem em seu nome. A fim de viabilizar essa faceta do esquema, os envolvidos constituíram diversas sociedades por conta de participação, nas quais figuravam como sócio ostensivo a empresa detentora dos títulos a serem negociados e como sócio oculto os intermediários da negociação com as empresas adquirentes. Essa configuração societária permitia não apenas a blindagem patrimonial dos intermediários envolvidos nas negociações, cujos nomes não figuravam nas transações, mas também o pagamento de suas comissões sem a incidência de impostos, sob a falsa roupagem de lucros societários.

Em uma etapa final do esquema criminoso, detectou-se a constituição de pessoas jurídicas especialmente destinadas à ocultação do patrimônio acumulado pelos fraudadores (Agropecuária e Empreendimentos Teka, Pamev Administradora, CBM Administradora, Igaratec Participação, IGV Asset Bank, VLN Administração, WN Administradora, Gada Administradora e LMSP Administradora). Essas sociedades, representadas legalmente por terceiros interpostos, registraram intensa movimentação financeira e diversas transações imobiliárias, embora não declarassem qualquer receita bruta decorrente de suas atividades. Averiguou-se, ainda, que os aportes financeiros realizados nas empresas eram posteriormente transferidos aos envolvidos com lastro em contratos de mútuo fictícios.

Como se não bastasse, as autoridades identificaram, ainda, a transferência fraudulenta de parte substancial do patrimônio amealhado pelos fraudadores a seus próprios familiares (Luciana Mendonça Pernambuco, Camila Belo Alecrim, Wanessa Melcher Lauriano, Terezinha Sousa Botelho e Oliveiros Botelho), inclusive filhos menores de idade (Maria Eduarda e Valentina Pernambuco Brunetti), em nome dos quais foram detectadas inúmeras transações financeiras e aquisições imobiliárias incompatíveis com os seus bens e rendimentos.”

(PJe originário – ID 8434424 – f. 6)

De toda forma, em cognição sumária, a alegação de imprescritibilidade dos títulos dos títulos da dívida pública contraria a jurisprudência consolidada sobre a matéria:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. TÍTULOS DA DÍVIDA EXTERNA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO XX (1902 A 1941).

RESGATE. INCIDÊNCIA DOS PRAZOS PRESCRICIONAIS ESTABELECIDOS PELOS DECRETOS-LEIS 263/67 E 396/68. POSSIBILIDADE.

- 1. Não prospera o argumento de que os títulos da dívida pública são imprescritíveis, pois representam obrigações advindas de negócios jurídicos que são, por excelência, sujeitos a prazos.*
- 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que os títulos da dívida pública emitidos no início do século XX que, diante da inércia dos credores, não foram resgatados nos prazos estipulados pelos Decretos-Leis 263/67 e 396/68, encontram-se prescritos e inexigíveis.*
- 3. O acórdão recorrido está em perfeita consonância com a jurisprudência deste Tribunal, atraindo, à espécie, a incidência da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.”*

(AgRg no AREsp 35.786/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)

“APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO E CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MUNICÍPIO DE MURIBECA/SE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS COM TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA EXTERNA DO INÍCIO DO SÉCULO XX. TÍTULOS PRESCRITOS. OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. DOLO DOS AGENTES PÚBLICOS. MANIFESTA PRESCRIÇÃO DOS SUPOSTOS CRÉDITOS. AUSÊNCIA DE GARANTIA SOBRE A VIABILIDADE DOS TÍTULOS. NEGÓCIO JURÍDICO ESTRANHO À NORMALIDADE. CONSTRUÇÃO DE LICITAÇÃO. OCORRÊNCIA. PARTICIPAÇÃO DA EMPRESA CONSULTEC NAS COMPETÊNCIAS DE ABRIL A JUNHO DE 2011. OCORRÊNCIA. PARTICIPAÇÃO DE PAULO BRUNETTI. OCORRÊNCIA. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM GFIPS. OCORRÊNCIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO PREVIDENCIÁRIO PELO MUNICÍPIO. INEXISTÊNCIA DE DANO À UNIÃO. DANO AO MUNICÍPIO TÃO SOMENTE REFERENTE A EVENTUAL MULTA PELAS COMPENSAÇÕES INDEVIDAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXCLUSÃO DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO E RESPECTIVA MULTA CÍVEL NO VALOR DAS COMPENSAÇÕES. NECESSIDADE. APLICAÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO E MULTA CÍVEL REFERENTE A EVENTUAL OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA ORIUNDA DAS COMPENSAÇÕES INDEVIDAS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. DESNECESSIDADE. MANUTENÇÃO DAS DEMAIS SANÇÕES. 1. Não ocorre cerceamento de defesa pelo não acompanhamento de procedimento administrativo quando ele, sendo peça meramente informativa, é juntado aos autos com a própria petição inicial, oportunidade na qual as partes podem impugnar a documentação dele oriunda. 2. Os títulos da dívida pública externa datados do começo do século passado e não resgatados até o início do presente século estão fulminados pela prescrição. No caso vertente, o título, que foi utilizado pelo Município de Muribeca/SE para fins de compensação de débitos de contribuições previdenciárias, eram do ano de 1903, não tendo sido resgatados até, pelo menos, 2011, pelo que inegavelmente prescritos. Precedentes do STJ e deste TRF5. 3. O dolo nas condutas perpetradas por Sandra Maria da Silva Conserva e Índyra Cleo da Silva Conserva, respectivamente, ex-prefeita e ex-secretária de saúde do Município de Muribeca-SE, consubstancia-se, além da manifesta prescrição do título utilizado nas compensações, na ausência de garantia quanto à viabilidade jurídica do título, o negócio realizado com os particulares, que envolvia um deságio de 35% (trinta e cinco por cento) no valor original do débito, a construção de um processo licitatório que teve como licitante somente os particulares demandados e a continuação das compensações mesmo após notificação da Receita Federal do Brasil sobre o início de Representação Fiscal, não assistindo razão àquelas em seus apelos. 4. A participação da empresa Consultec Serviços de Cobrança Administradora de Crédito Ltda nas compensações das competências de 04 a 06 de 2011 resta documentalmente comprovada, inclusive pelo fato de que suas respectivas guias integram o procedimento licitatório forjado entre ela e a municipalidade, pelo que não assiste razão ao apelante Geraldo Antônio Povoas, proprietário da empresa. 5. Ao apelante Paulo Roberto Brunetti foi imputado e comprovado o fato de ser um dos controladores das fraudes perpetradas pela empresa Consultec Serviços de Cobrança Administradora de Crédito Ltda, havendo testemunhos de ex-funcionários, sobretudo ex-representante e ex-contador, da empresa atestando a influencia de Paulo nos serviços, como a inserção de dados falsos nas GFIPs das competência de 04 a 06 de 2011, não assistindo razão àquele em seu apelo. 6. Parcelamento dos débitos previdenciários pelo Município de Muribeca/SE com recursos do FPM, tendo o Ministério da Fazenda expedido certidão positiva com efeitos negativas, circunstância trazida por Paulo Roberto Brunetti e Consultec Serviços de Cobrança Administradora de Crédito Ltda e que leva a inevitável conclusão de inexistência de dano ao erário à União, uma vez que o débito que ora compreendia as compensações esta sendo quitado e garantido. 7. Necessidade de reforma da sentença com a exclusão de dano ao erário federal e a respectiva multa cível com relação ao valor indevidamente compensado, face ao parcelamento do débito, tendo razão aos apelantes Paulo Roberto Brunetti e Consultec Serviços de Cobrança Administradora de Crédito Ltda neste ponto. 8. Aplicação da pena de ressarcimento ao erário no valor atribuído à RFB como multa pela compensação indevida e a respectiva multa cível no percentual de 10% (dez por cento) do referido valor, a ser apurado em liquidação do julgado, uma vez que a obrigação acessória tem sua razão de ser na fraude perpetradas pelos demandados, não podendo estes serem impelidos a pagarem o valor princípio, uma vez que débito legítimo do município. 9. A lei de improbidade, na cominação de suas sanções, busca afastar os agentes ímprobos, temporariamente, do vínculo com a Administração Pública. Na situação em tela, tendo em vista o não exercício pelos réus dos cargos públicos que ocupavam à época dos fatos, nem tampouco o exercício de qualquer outro cargo ou função pública à época da prolação da sentença, somado à aplicação da sanção de suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 09 (nove) anos, torna-se desnecessária a aplicação da sanção de perda da função pública, uma vez que o referido objetivo da lei foi atingido, não merecendo acolhimento as razões do Ministério Público Federal. 10. Manutenção das demais sanções consistentes na devolução pela empresa do valor pago em razão do contrato de cessão de títulos prescritos, suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 09 (nove) anos a todos os demandados e proibição de contratar ou receber benefício junto ao poder público pelo prazo de 10 (dez) anos, uma vez que proporcionais ao ato praticado. 11. Apelações de Paulo Roberto Brunetti, Geraldo Antônio Povoas, Sandra Maria da Silva Conserva, Índyra Cleo da Silva Conserva e Consultec Serviços de Cobrança Administradora de Crédito Ltda parcialmente providas e apelação do Ministério Público Federal improvida. UNÂNIME.”

(AC - Apelação Cível - 591912 0002598-39.2012.4.05.8500, Desembargador Federal André Luis Maia Tobias Granja, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::15/12/2017)

É bem verdade que a parte recorrente acena com previsão orçamentária para pagamento dos títulos da dívida ora debatidos, contudo a documentação carreada nos autos não possui o condão de afastar a conclusão da autoridade fiscal, dotada de presunção de veracidade e legitimidade.

De fato, ao menos por ora, não se pode concluir que a previsão orçamentária indicada diga respeito aos fatos debatidos nos autos, até mesmo porque orientação do Ministério Público Federal confirma a conclusão da autoridade fiscal no sentido da conduta fraudulenta envolvendo os títulos da dívida.

A respeito das recorrentes, a petição inicial descreveu as seguintes circunstâncias:

“A partir de setembro de 2012, em razão do comprometimento da imagem

de PAULO ROBERTO BRUNETTI e da LANCE/CONSULTEC, houve a migração dos negócios para empresas sucessoras como a APPEX e ALPHA ONE, utilizando-se basicamente de contratos de sociedade em conta de participação.

(...)

Registre-se que a APPEX CONSULTORIA é de propriedade exclusiva de

CESAR SOUSA BOTELHO, advogado, e foi aberta 29 de março de 2012, em São Paulo. Analisando o histórico societário, verifica-se que, antes do ingresso de CESAR SOUSA BOTELHO, a sociedade era composta por VICENTE LAURIANO NETO, também integrante do esquema criminoso e que será analisado mais adiante, excluído em julho de 2012, e CAMILA BELO ALECRIM, esposa de CESAR SOUSA BOTELHO, excluída em novembro de 2014 (DOC. 13 a 16).

Consigne-se que, mesmo antes da inauguração da APPEX, CESAR BOTELHO era uma pessoa de confiança de PAULO ROBERTO BRUNETTI, tendo sido seu intermediador na venda de títulos podres. Neste sentido, convém juntar cópia de alguns dos contratos de Sociedade em Conta de Participação, datados de 2010, na qual CESAR SOUSA BOTELHO firma uma sociedade com a LANCE/CONSULTEC para a prestação de “serviços de intermediação, cessão de créditos federais ou cessão de direitos de processos e da Lei 10.179/01 para a liquidação de débito de tributos federais” (DOC. 17 a 20).

Neste exato sentido e reforçando este vínculo, também é imperioso citar

que, na DIRPF do ano de 2011, CESAR SOUSA BOTELHO declara o recebimento isento a títulos de “lucros e dividendos” no valor de R\$ 213.139,23 pela LANCE/CONSULTEC, como se fosse sócio da empresa (DOC. 21).

De forma a corroborar os argumentos que demonstram que a APPEX sucedeu a empresa LANCE/CONSULTEC na empreitada criminosa, impende citar, ainda, um documento em que uma empresa denominada MONTAG DIVULGAÇÃO LTDA, compradora de títulos da LANCE/CONSULTEC, afirma que tais títulos foram repassados para a APPEX, conforme informação de PAULO ROBERTO BRUNETTI (DOC. 22). De outra sorte, a leitura do documento é essencial para que se compreenda a forma de condução das ações judiciais patrocinadas por PAULO ROBERTO BRUNETTI, que, além de ludibriar contribuintes, estipula valores absolutamente aleatórios aos supostos títulos da dívida.

Quanto ao documento supra, registre-se que as empresas do GRUPO MONTAG, compradoras dos títulos, são de propriedade de EDSON ARANTES DO NASCIMENTO, Pelé, sendo que houve, por parte das empresas do jogador, uma representação criminal em face de PAULO ROBERTO BRUNETTI, pela venda milionária de títulos sem qualquer valor. Ao final, foi realizado um acordo entre as partes, em razão do receio por parte de PAULO ROBERTO BRUNETTI, da publicidade negativa que o caso poderia gerar.

No mesmo sentido, também é possível localizar, na internet, ações em que

PAULO ROBERTO BRUNETTI e CESAR SOUSA BOTELHO figuram conjuntamente no polo passivo, demonstrando, pois, que, apesar da APPEX ter formalmente assumido a condução dos negócios, PAULO ROBERTO BRUNETTI ainda permanecia atuando na prática.

(...)

Curiosamente, de maneira concomitantemente à queda da LANCE/CONSULTEC, houve a escalada empresarial da APPEX de forma vertiginosa, fato que, juntamente, com os demais elementos, reforça a ocorrência da sucessão empresarial (DOC. 23).

(...)

Outrossim, reforçando a trama negocial entre os envolvidos, CESAR SOUSA BOTELHO e ELMO DONIZETTI PIMENTA formaram uma nova empresa de participação juntamente com a APPEX e ALPHA ONE, em 03 de maio de 2016, denominada ALPHABUSINESS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES- SPE LTDA, para dar continuidade ao esquema criminoso (...).

(...)

ELMO DONIZETTI PIMENTA e CESAR SOUSA BOTELHO figuram como administradores desta nova empresa, ALPHABUSINESS, sendo a APPEX detentora de 99% do seu capital societário e o 1% remanescente integralizado pela ALPHA ONE. Examinando o gráfico, também é possível verificar a identidade de contador entre a ALPHA ONE e ALPHABUSINESS e todas as demais sociedades em conta de partição- SCP, formando um grande conglomerado empresarial (DOC. 34 E 35).

Assim, percebe-se que foram criadas mais de 38 (trinta e oito) SCPs, todas

abertas em 2016 (a maior parte em um único dia), sediadas no mesmo endereço e com idêntico contato cadastral de e-mail, qual seja, ANA MARIA DE SOUSA BOTELHO, contadora do Grupo, e irmã de CESAR SOUSA BOTELHO.

Registre-se que é comum o compartilhamento de contadores por empresas do mesmo Grupo, haja vista a necessidade de se harmonizarem as escriturações contábeis da empresa e pontos de confluência em razão das supostas transações intragrupo.

De modo semelhante também é interessante notar a identidade de endereços entre as empresas citadas, o que também é um forte elemento para configuração do Grupo, uma vez que demonstra o compartilhamento da estrutura física e administrativa.

Consigne-se que, apesar do pouco tempo de constituição da ALPHABUSINESS e da inexistência de empregado cadastrados (DOC. 36), conforme dados do CAGED, a empresa movimentou, até o final de 2017, um montante total superior a R\$ 57 milhões, apesar dos irrisórios recolhimentos de tributos federal (DOC. 26 e 37) (...).

Em linhas gerais, considerando que a ALPHABUSINESS é: (a) controlada

pela APPEX; (b) tem seu quadro societário contaminado pelos integrantes da fraude; (c) não possui sequer sede administrativa própria, dividindo toda sua estrutura, inclusive, de contadoria, com a APPEX; (d) movimenta quantias milionárias, apesar dos irrisórios recolhimentos de tributos via DARF, tem-se por suficientemente demonstrado o vínculo entre as empresas.”

(PJe originário - ID 8434424 – f. 10-23)

Nesse contexto, não possui a relevância sugerida pelas recorrentes as alegações a respeito da regularidade na constituição de holdings, sociedades em conta de participação e da declaração de suas operações, uma vez que a petição inicial acena com o propósito de lesar os créditos tributários.

CESAR SOUSA BOTELHO é proprietário da recorrente APPEX, anteriormente composta por sua esposa, sendo que tal empresa passou a atuar nas atividades envolvendo os títulos da dívida pública em questão, o que afasta, em cognição sumária, a relevância do argumento a respeito da constituição posterior das pessoas jurídicas.

No mais, CESAR SOUSA BOTELHO já atuava no empreendimento envolvendo os títulos da dívida pública discutidos, inclusive com relação contratual com a LANCE e com recebimento de valores desta última.

Não se pode esquecer ainda que CESAR SOUSA BOTELHO, mesmo após sua retirada de CBM ADMINISTRADORA DE BENS EIRELI, possui poderes para realizar movimentação financeira desta, que ainda utiliza conta de e-mail vinculada ao primeiro e à recorrente APPEX. Acresça-se igualmente que CAMILA BELO ALECRIM, esposa de CESAR SOUSA BOTELHO, possui acesso a contas bancárias de APPEX.

Nota-se ainda a ausência de empregados nas empresas, o que se afigura incompatível com sua intensa movimentação patrimonial, até mesmo porque não há qualquer indício a respeito da estrutura operacional.

Não se pode desprezar igualmente que CESAR SOUSA BOTELHO e a recorrente APPEX participam da recorrente ALPHABUSINESS, juntamente com ELMO DONIZETTI PIMENTA e a empresa por este dirigida, ALPHA ONE, havendo compartilhamento da estrutura entre todos os envolvidos. CESAR SOUSA BOTELHO recebeu comissões de ALPHA ONE, que igualmente participa do empreendimento voltado aos títulos da dívida pública ora discutidos.

A recorrente ALPHABUSINESS, sem empregados, possui movimentação patrimonial incompatível com o recolhimento dos tributos realizado.

ELMO DONIZETTI PIMENTA na prática atua em empresa, LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA., cujos sócios são: i) sua empregada e prima de CESAR SOUSA BOTELHO, GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO; ii) seu filho LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA. ELMO DONIZETTI PIMENTA é autorizado a movimentar as contas do referido filho, que já recebeu rendimentos de ALPHA ONE.

Verifica-se ainda que LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. possui contrato social com participação da mesma advogada e testemunhas da recorrente APPEX.

ALPHA ONE também apresentou movimentação patrimonial incompatível com suas receitas, sendo certo ainda que efetuou pagamentos a PAULO BRUNETTI ADVOGADOS ASSOCIADOS e CESAR SOUSA BOTELHO.

O interesse comum no fato gerador decorre, pois, da estreita relação entre as empresas e seus sócios e administradores, que, em cognição sumária, atuam em empreendimento comum.

Ao contrário do alegado pelo recurso, é pacífica a admissão da desconsideração da personalidade jurídica em matéria tributária:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifica-se que não foi realizado o cotejo analítico entre os acórdãos colacionados, tampouco comprovada a existência de similitude fática, elementos indispensáveis à demonstração da divergência jurisprudencial. Assim, a análise do dissídio é inviável, porque foram descumpridos os arts.

541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

Consigne-se que a mera transcrição de trechos e ementas de julgados não tem o condão de comprovar a divergência.

2. Consoante o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, a desconsideração da personalidade jurídica, embora constitua medida de caráter excepcional, é admitida quando ficar caracterizado desvio de finalidade, confusão patrimonial ou dissolução irregular da sociedade. É o que evidenciam os seguintes precedentes: AgRg no Ag 668.190/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe de 16.9.2011, e REsp 907.915/SP, Rel.

Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 27.6.2011.

3. Hipótese em que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, concluiu existirem elementos suficientes para a conclusão acerca da existência de grupo econômico e a consequente desconsideração da personalidade jurídica.

4. A Corte a quo consignou: "No que se refere ao reconhecimento pelo juízo a quo da formação de grupo econômico não verifico plausibilidade de direito nas alegações dos agravantes. Com efeito, a decisão impugnada não se reveste de qualquer anormalidade ou irregularidade, estando bem fundamentada, mormente no que diz com os indícios que apontam para configuração de grupo econômico, com possível confusão patrimonial entre seus membros (pessoas jurídicas e físicas), circunstâncias que autorizam a desconsideração da pessoa jurídica originalmente devedora do tributo perseguido" (fl. 198, e-STJ).

5. Assim, é evidente que, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, seria necessário exceder as razões nele colacionadas, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 6. Recurso Especial do qual não se conhece."

(REsp 1693633/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017)

Em relação à alegação de sigilo bancário, "o Supremo Tribunal Federal entendeu pela possibilidade de o Fisco obter junto às instituições financeiras dados bancários no âmbito de fiscalização (ADI 2859, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 20-10-2016 PUBLIC 21-10-2016; RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 527369 0005976-75.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2017).

No mais, entre órgãos vinculados por finalidades fiscais, de um lado a Receita Federal e, de outro, a Procuradoria da Fazenda Nacional, não cabe, pois, a invocação de sigilo fiscal, quando o que se pretende é exatamente o exame do cumprimento de obrigações fiscais ou a apuração de responsabilidade tributária. Assim, regular a apresentação pela autora de documentação relativa às declarações de imposto de renda.

Esta C. Turma também já afastou o argumento nesse sentido em outras oportunidades:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. GRUPO ECONÔMICO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRADO DESPROVIDO.

.....
Não há ilegalidade na juntada pela Fazenda Nacional em execução fiscal de declarações de imposto de renda para fundamentar o pedido de inclusão dos respectivos contribuintes, ora agravantes, no polo passivo.

.....
8. Agravo desprovido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579342 0006531-24.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO EMPRESARIAL DE FATO. ARTIGO 133, I, CTN. CARACTERIZAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

.....
14. A alegação de que a juntada, sem autorização judicial, de dados relativos à declaração de ajuste anual de EDSON TADEU SANTANA, LUCINÉIA APARECIDA DE OLIVEIRA SANTANA, MAURO MARTOS e SANDRO SANTANA MARTOS configuraria prova ilícita, por estarem acobertadas pelo sigilo fiscal, é manifestamente improcedente, primeiramente, porque as informações tributárias, quando prestadas à Receita Federal decorrem de obrigações tributárias, de caráter principal ou acessória, cujo sigilo não se coloca quando destinadas à fiscalização e execução de créditos tributários pela própria Fazenda Pública.

.....
15. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0004681-39.2010.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2016)

Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 02/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. PREMISSA JURÍDICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ABARCADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02, que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental, põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

2. Neste diapasão, impõe-se declarar a nulidade parcial do acórdão recorrido para que a Corte de origem, em nova análise da questão dos bloqueios dos ativos financeiros, estabeleça com a devida precisão se é o caso de decretação de indisponibilidade dos referidos valores, de forma excepcional, conforme reconhecida na jurisprudência do STJ, caso fique comprovada a ausência de bens que possam garantir a execução fiscal.

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARRESTO VIA BACEN JUD. POSSIBILIDADE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O sistema BACEN JUD pode ser utilizado para efetivar não apenas a penhora on line, como também o arresto prévio nesse caso, chamado de arresto prévio on line, bastando para tanto que estejam presentes os requisitos inerentes a toda medida cautelar, quais sejam, o risco de dano e o perigo da demora. Precedentes.

2. O art. 4º, § 1º, da Lei n. 8.397/02 que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

3. Hipótese em que analisar se, no caso dos autos, é cabível a indisponibilidade de bens que não constituam o ativo permanente das pessoas jurídicas executadas, requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1536830/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 01/09/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ART. 2º, VI. DESNECESSIDADE DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO MILIONÁRIO, NÃO SENDO IMPUGNADA A RELAÇÃO ENTRE O DÉBITO APURADO E O PATRIMÔNIO CONHECIDO DA PARTE AGRAVANTE. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO, FICANDO PREJUDICADO ANTERIOR AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO.

.....

Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016). 5. Na hipótese dos autos, conquanto apurado débito da ordem de cinco milhões e cem mil reais, o patrimônio conhecido dos recorrentes é de aproximadamente dois milhões e quinhentos mil reais, comprovando, desequilíbrio, evidente e relevante, entre o ativo e o passivo fiscal, este vultoso e milionário. 6. Agravo de instrumento desprovido, ficando prejudicado anterior agravo regimental da União.

Os precedentes tratam da paralisação de atividades e outros casos em que demonstrada a incapacidade do contribuinte de suportar uma eventual execução fiscal, que é exatamente o que se verifica na hipótese dos autos.

De fato, o débito apontado remonta à quantia de R\$ 73.392.504,93 e há indícios de paralisação das atividades e endividamento de LANCE.

No mais, embora decretada a indisponibilidade de patrimônio de todos os réus, isso não quer dizer que efetivamente todo aquele montante chegue efetivamente a ser indisponibilizado, pelo que, por ora, não se constata qualquer excesso na busca de garantias, inerente à cautelar fiscal.

Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.

Enfim, não prospera a pretensão recursal, com a manutenção da medida liminar.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS III, V, B, VII E IX. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO EM FACE DE QUEM NÃO CONSTOU DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DÉBITOS ALEGADOS DE MAIS SETENTA E TRÊS MILHÕES DE REAIS. DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES. CONSTITUIÇÃO DE SOCIEDADE VOLTADA EM TESE À BLINDAGEM PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. A circunstância de não constar no processo administrativo não impede que a pessoa tenha contra si ajuizada a presente medida cautelar fiscal. O “art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido” (REsp 962.023/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 16/03/2012).
2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Para as ações que têm como finalidade o acautelamento, não é necessário que se encontre o crédito exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de uma das hipóteses mencionadas no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992. Desnecessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal, pois eventual causa suspensiva dos débitos não afasta a possibilidade da medida.
3. A fiscalização tributária promoveu ampla inspeção envolvendo as pessoas jurídicas e naturais que compõem o polo passivo, analisando documentação contábil, movimentação financeira, contratos e outros documentos tributários, concluindo pela existência de simulações, unidade gerencial e confusão patrimonial com objetivo de lesar o pagamento dos tributos.
4. Diferentemente daquilo aventado pelo recurso, a questão não se resume aos títulos da dívida pública. Como efeito, segundo a petição inicial, *“a fraude praticada pelos requeridos iniciava-se com a abordagem, por todo o Brasil, de empresas de pequeno e médio porte em dívida com o Fisco Federal, oferecendo-lhes, sob a roupagem de serviços de ‘consultoria e assessoria tributária’, a suspensão da exigibilidade de créditos tributários e a posterior quitação de suas dívidas fiscais mediante a compensação destas com títulos da dívida pública brasileira emitidos no início do século passado (...). A fim de viabilizar o esquema fraudulento e possibilitar o recebimento dos valores transacionados livres de impostos, o requerido Paulo constituiu inicialmente a empresa Consultec (atualmente denominada Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão de Ativos) (...). Em uma etapa final do esquema criminoso, detectou-se a constituição de pessoas jurídicas especialmente destinadas à ocultação do patrimônio acumulado pelos fraudadores”*.
5. De todo modo, em cognição sumária, a alegação de imprescritibilidade dos títulos da dívida pública contraria a jurisprudência consolidada sobre a matéria: AgRg no AREsp 35.786/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013.
6. Não possui a relevância sugerida pelas recorrentes as alegações a respeito da regularidade na constituição de holdings, sociedades em conta de participação e da declaração de suas operações, uma vez que a petição inicial acena com o propósito de lesar os créditos tributários. CESAR SOUSA BOTELHO é proprietário da recorrente APPEX, anteriormente composta por sua esposa, sendo que tal empresa passou a atuar nas atividades envolvendo os títulos da dívida pública em questão, o que afasta, em cognição sumária, a relevância do argumento a respeito da constituição posterior das pessoas jurídicas. CESAR SOUSA BOTELHO já atuava no empreendimento envolvendo os títulos da dívida pública discutidos, inclusive com relação contratual com a LANCE e com recebimento de valores desta última. Não se pode esquecer ainda que CESAR SOUSA BOTELHO, mesmo após sua retirada de CBM ADMINISTRADORA DE BENS EIRELI, possui poderes para realizar movimentação financeira desta, que ainda utiliza conta de e-mail vinculada ao primeiro e à recorrente APPEX. Acresça-se igualmente que CAMILA BELO ALECRIM, esposa de CESAR SOUSA BOTELHO, possui acesso a contas bancárias de APPEX. Nota-se ainda a ausência de empregados nas empresas, o que se afigura incompatível com sua intensa movimentação patrimonial, até mesmo porque não há qualquer indício a respeito da estrutura operacional. CESAR SOUSA BOTELHO e a recorrente APPEX participam da recorrente ALPHABUSINESS, juntamente com ELMO DONIZETTI PIMENTA e a empresa por este dirigida, ALPHA ONE, havendo compartilhamento da estrutura entre todos os envolvidos. CESAR SOUSA BOTELHO recebeu comissões de ALPHA ONE, que igualmente participa do empreendimento voltado aos títulos da dívida pública ora discutidos. A recorrente ALPHABUSINESS, sem empregados, possui movimentação patrimonial incompatível com o recolhimento dos tributos realizado. ALPHA ONE também apresentou movimentação patrimonial incompatível com suas receitas, sendo certo ainda que efetuou pagamentos a PAULO BRUNETTI ADVOGADOS ASSOCIADOS e CESAR SOUSA BOTELHO.
7. O interesse comum no fato gerador decorre, pois, da estreita relação entre as empresas e seus sócios e administradores, que, em cognição sumária, atuam em empreendimento comum.
8. Em relação à alegação de sigilo bancário, “o Supremo Tribunal Federal entendeu pela possibilidade de o Fisco obter junto às instituições financeiras dados bancários no âmbito de fiscalização (ADI 2859, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 20-10-2016 PUBLIC 21-10-2016; RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)” (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 527369 0005976-75.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2017). Entre órgãos vinculados por finalidades fiscais, de um lado a Receita Federal e, de outro, a Procuradoria da Fazenda Nacional, não cabe, pois, a invocação de sigilo fiscal, quando o que se pretende é exatamente o exame do cumprimento de obrigações fiscais ou a apuração de responsabilidade tributária (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579342 0006531-24.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017).
9. Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016).
10. Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo a quo, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.
11. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022698-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDEMAR LIMA RODRIGUES DA SILVA - SP379306
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022698-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA**, inconformada com a decisão que concedeu em parte a liminar nos autos de medida cautelar fiscal de nº 5006996-55.2018.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

O Juízo *a quo* se manifestou nos seguintes termos:

“Diante do exposto, com base no art. 7º da Lei 8.397/92, DEFIRO PARCIALMENTE a liminar requerida, determinando a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis das pessoas físicas e jurídicas requeridas nos seguintes termos:

a) a indisponibilidade de todos os bens existentes em nome de Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão De Ativos Eireli (CNPJ 02.342.260/0001-70), Apex Consultoria Tributária Eireli (CNPJ 15.511.847/0001-08), Alpha One Administração e Gestão De Ativos Eireli (CNPJ 57.787.087/0001-06), Alphabusiness Participações e Representações – SPE Ltda. (CNPJ 24.709.771/0001-10), Paulo Brunetti & Advogados Associados ME (CNPJ 08.215.053/0001-31), Agropecuária e Empreendimentos Teka S/A (CNPJ 09.084.165/0001-63), Pamev Administradora Empreendimentos Imobiliários S/A (CNPJ 11.148.869/0001-02), CBM Administradora de Bens Eireli (CNPJ 22.684.841/0001-06), Igaratec Participação e Consultoria Ltda. (CNPJ 69.127.041/0001-40), IGV Asset Bank S/A (CNPJ 24.666.206/0001-13), V.L.N. Administração de Bens Ltda. (CNPJ 22.739.942/0001-29), WN Administração e Participações S/A (CNPJ 19.381.537/0001-77), Gada Administradora de Bens Ltda. – ME (CNPJ 28.365.502/0001-35), LMSP Administradora de Bens Ltda. (CNPJ 25.530.675/0001-73), E. Quality Consultoria, Empreendimentos, Administração e Gestão de Ativos Eireli (CNPJ 03.120.858/0001-88), Paulo Roberto Brunetti (CPF 080.810.208-70), Luciana Mendonça Pernambuco (CPF 218.065.098-14), Cesar Sousa Botelho (CPF 277.450.008-74), Camila Belo Alecrim (CPF 320.561.018-07), Elmo Donizetti Pimenta (CPF 272.482.268-40), Vicente Lauriano Filho (CPF 980.901.278-00), Vicente Lauriano Neto (CPF 257.946.918-40) e Wanessa Melcher Lauriano (CPF 259.876.288-65), até o valor de R\$ 73.392.504,93 (valor integral da dívida).

Comunique-se a indisponibilidade decretada, imediatamente, ao Banco Central do Brasil (através do sistema BACENJUD), à Comissão de Valores Mobiliários (CVM), à Companhia Brasileira de Liquidação (CBLC), à B3 S.A., à Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP), ao Departamento de Trânsito do Estado de São Paulo - DETRAN/SP (por meio do sistema RENAJUD), a Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), à Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), à Capitania dos Portos, ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), nos termos do art. 4º, §3º, da Lei 8.397/92;

b) Oficie-se:

i. à Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo – ARISP e o

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ-SP, para que todos os Cartórios de Registros de Imóveis do Estado de São Paulo sejam comunicados da indisponibilidade de bens dos requeridos;

ii. se necessário, diante do pedido de indisponibilização de imóveis específicos, aos respectivos cartórios, para o registro da indisponibilidade nas matrículas dos imóveis listados às fls. 72/75 da petição inicial (Id 8434424);

iii. à Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, situada na Avenida Paulista, 1842 - 11º Andar Torre Sul – São Paulo -SP - CEP 01310-936, para que transmita a notícia às varas federais, objetivando o bloqueio de eventuais créditos em nome dos requeridos, decorrentes de ações que tramitam nos juízos;

iv. ao Banco do Brasil e Banco Santander – Zurich, especificamente para bloqueio dos ativos financeiros contidos nos planos de previdência de Paulo

Roberto Brunetti (CPF 080.810.208-70), César Sousa Botelho (CPF 277.450.008-74) e Elmo Donizetti Pimenta (CPF 272.482.268-40), respeitando-se o valor da dívida (R\$ 73.392.504,93);

v. ao Juízo da Vara Única da Comarca de Auriflama – SP, a fim de que seja indisponibilizado o valor do depósito judicial a ser realizado nos autos do processo digital nº 1000363-57.2018.8.26.0060, ação de desapropriação por utilidade pública pelo Departamento de Estradas e Rodagem do Estado de São Paulo/DER-SP proposta em desfavor de AGROPECUÁRIA E EMPREENDIMENTOS TEKA S/A., e tendo por objeto área parcial do imóvel de matrícula nº 7.708 do Registro de Imóveis da Comarca de Auriflama – SP (Id 8437029);

vi. ao INCRA para que informe as respeito de todas as propriedades rurais existente em nome dos requeridos.”

(PJe originário – ID 9347824 – f. 23-24)

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) “inexiste qualquer prova da ilicitude das receitas obtidas da ‘LMSP’, tampouco de qualquer das empresas administradas pelo Sr. ELMO DONIZETTI PIMENTA” (ID 6177206 – f. 5);

b) “*não há documentos que comprovem que a Agravante supostamente estaria diluindo seus bens e ainda mais com intuito de fraudar o fisco; não há prova de recuperação judicial ou falência que fortaleça qualquer argumento da Agravada de insolvência de qualquer parte ré do processo*” (ID 6177206 – f. 32);

c) “*a Agravante sempre manteve seu objeto social na atuação a que se destina, não havendo, de forma alguma, abuso da sua personalidade ou utilização de capital que desviassem sua finalidade*” (ID 6177206 – f. 39);

d) a “*empresa ‘ALPHA ONE’ mencionada por diversas vezes na Inicial é de propriedade exclusiva do pai de LUCAS, o Sr. ELMO, sendo que qualquer recurso que porventura possa ter sido transferido do pai para a empresa do filho, fora devidamente declarado e é incontestavelmente lícito. (...) tanto a ‘LMSP’ quanto a ‘ALPHA ONE’ não possuem nenhum laço societário entre si e com as empresas do Sr. PAULO ROBERTO BRUNETTI e sua própria pessoa física, os quais são verdadeiros sujeitos passivos do crédito tributário demonstrado pela Agravada*” (ID 6177206 – f. 13);

e) “*amplamente sabido que holdings são ferramentas jurídicas que servem para o planejamento sucessório em vida e, portanto, mais uma vez, inexistem provas da ilegalidade de atuação da ‘LMSP’ ou de seus sócios administradores*” (ID 6177206 – f. 5);

f) “*tendo em vista as características das operações realizadas pela ‘LMSP’ – compra e venda de imóveis para constituição de patrimônio familiar – não há qualquer necessidade de esta possuir empregados registrados*”, bastando eventual terceirização de serviços e a atuação do “*Sr. LUCAS, com a ajuda de sua madrasta, Sra. GISLAINY e seu pai ELMO*” (ID 6177206 – f. 27),

g) as próprias alegações da parte contrária revelariam a regularidade da atuação das empresas, pois confirmariam a declaração de suas operações, de sorte que não poderia prosperar a afirmação a respeito de ocultação patrimonial;

h) “*a Agravante não figura como sujeito passivo ou responsável tributário legal de tais créditos*” (ID 6177206 – f. 27), sendo certo ainda que não possui de todo modo interesse comum no fato gerador, já que constituída quatro anos depois;

i) “*completamente incompatível, para o Agravante, a aplicação da hipótese do artigo 2º, inciso V, alínea “b” da Lei 8.397/92 trazida no item 5.2.3 da inicial da Procuradoria. Isso porque o referido dispositivo faz menção à transferência de bens para terceiros, e os bens da ‘LMSP’ foram constituídos a partir de recursos do núcleo familiar do Sr. ELMO, para seu filho e sua esposa*” (ID 6177206 – f. 27);

j) “*não há qualquer prova que desencadeie a participação da empresa do Agravante em grupo econômico, tampouco abuso da personalidade jurídica, desvio de finalidade e confusão patrimonial*” (ID 6177206 – f. 27), além de igualmente não se evidenciar sucessão, de sorte que não poderia haver sua responsabilização;

k) a “*Agravante LMSP é sediada em São Paulo, em endereço totalmente distinto das demais; suas atividades não se assemelham com o suposto Grupo Econômico; a titularidade e administração são distintas; enfim, não há elementos para se considerar a responsabilidade da Agravante ou cogitar a sua desconsideração*” (ID 6177206 – f. 19);

l) os “*os créditos tributários que se objetiva acautelar possuem como sujeitos passivos a empresa LANCE e o Sr. PAULO, os quais não são sócios e não possuem relação com a Agravante. Como já dito, a LMSP é holding familiar que opera a administração de bens móveis e imóveis da família do Sr. ELMO DONIZETTI PIMENTA. Repete-se, não possui nenhuma atividade em comum com a ‘LANCE CONSULTORIA’ e as demais empresas do Sr. PAULO ROBERTO BRUNETTI*” (ID 6177206 – f. 55)

m) “*completamente descabida a aplicação do disposto no art. 133, inciso I, do CTN. Isso porque, momento algum a Agravada menciona a Agravante como sendo pessoa jurídica que sucede/adquire a ‘LANCE CONSULTORIA’*” (ID 6177206 – f. 56);

n) “*as pessoas jurídicas possuem inclusive sede em cidades distintas. A ‘LANCE CONSULTORIA’ possui sede no interior do Estado de São Paulo, no município de São José do Rio Preto; já a ‘LMSP’ possui sede na capital do estado, a mais de 440 Km de Distância*” (“ID 6177206 – f. 57);

o) a “constituição de Sociedade em Conta de Participação (SCP) aventada pela Agravada na inicial não é suficiente para configuração de grupo econômico. Ao contrário, as empresas podem celebrar o contrato de SCP e permanecerem totalmente autônomas em suas gestões, decisões, objetos sociais, deliberações e afins, não havendo de fato unidade de gestão empresarial” (“ ID 6177206 – f. 17);

p) de todo modo, a formação de grupo econômico não implica responsabilidade solidária, diante da ausência de interesse jurídico comum;

q) “não há provas da suposta sucessão entre as empresas. A LANCE, permanece com o CNPJ ativo até os dias presentes e sempre foi sediada na cidade de São José do Rio Preto, tendo como titular a figura do Sr. Paulo Roberto Brunetti” (“ ID 6177206 – f. 15);

r) “não há provas de que a devedora principal Lance está em estado de insolvência, ao contrário, a empresa está ativa no CNPJ e regularmente constituída, não havendo provas de que não há bens suficientes para acautelar o crédito tributário, caso mantido pelo CARF” (“ ID 6177206 – f. 32)

s) “destaca-se aqui é que sequer o crédito foi devidamente constituído para que a Agravante pratique qualquer ato que impeça a sua satisfação. Na verdade, os créditos em debate ainda se encontram pendentes de julgamento no CARF.” (“ ID 6177206 – f. 35)

t) “utiliza-se argumento genérico, alegando prática de ‘outros atos’ que dificultam a satisfação do crédito, porém o que se vê é que as pessoas físicas e jurídicas possuem relevante patrimônio, declaram seus bens e rendimentos e não ocultam nenhum patrimônio de quem quer que seja” (ID 6177206 – f. 35)

u) inviável a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica em matéria tributária;

v) verificado excesso no bloqueio, pois os bens indisponibilizados de outras pessoas jurídicas e naturais já seriam suficientes para se alcançar o débito indicado pela parte contrária, sendo de todo modo descabida a constrição de ativo circulante;

w) as alegações da parte contrária decorriam de indevida quebra de sigilo bancário e fiscal, tendo em vista a ausência de autorização judicial para tanto.

Intimada, a parte contrária apresentou resposta, pugnando pela intempestividade ou pelo desproimento do agravo (ID 34547893).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022698-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE CRISTINA BRAGHINI - SP310649
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos (Relator): Em primeiro lugar, afasta-se a sugestão de intempestividade. De fato, várias das corrés, entre as quais a recorrente, são patrocinadas pelo mesmo escritório de advocacia. Contudo, o ordenamento jurídico não indica que a circunstância de o patrono ter apresentado recurso, tomando conhecimento do teor do processo, signifique a imputação de citação para a corré que ainda não foi cientificada do processo, mesmo que patrocinada pelo mesmo escritório de outras pessoas já citadas.

Desse modo, tempestivamente interposto o presente agravo de instrumento, uma vez que praticada tal faculdade quatro dias depois da realização do primeiro ato no processo originário, consistente na contestação. Pouco importa nesse sentido que a procuração date do mês anterior, pois sequer possui cláusula para recebimento de citação.

Prosseguindo, frise-se que a medida cautelar proposta funda-se nos incisos III, V, b, VI e IX do art. 2º da Lei nº 8.397/92.

O “art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido” (REsp 962.023/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 16/03/2012).

Assim, a circunstância de não constar no processo administrativo não impede que a pessoa tenha contra si ajuizada a presente medida cautelar fiscal.

A propósito, confira-se julgado deste E. Tribunal:

“AGRAVO LEGAL. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. ART. 4º DA LEI Nº 8.397/92. SUCESSÃO EMPRESARIAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. GESTÃO FRAUDULENTA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA AFASTADA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMPROVADO INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES E FRAUDE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A análise da pretensão nos limites de cognição autorizados nos artigos 1º e seguintes da Lei nº 8.397/92, teve em conta outros elementos de convicção que deram lastro as razões de decidir, não se justificando qualquer alegação de nulidade por violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Arguição de nulidade da decisão recorrida afastada. 2. Como é cediço, a Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, diante da possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida. 3. Infere-se do comando normativo e da jurisprudência pátria consolidada que a medida cautelar fiscal pode ser direcionada não só contra o sujeito passivo do crédito expressamente indicado, mas também contra terceiro que, em princípio, não figurava na Certidão de Dívida Ativa. 4. Importante ressaltar que as questões de fundo, atinentes à efetiva responsabilidade dos réus, no que concerne à caracterização de grupo econômico e desconsideração da personalidade jurídica, demandam cognição ampla, devendo, portanto, ser discutidas no âmbito da execução fiscal, ou mesmo por meio de embargos à execução, a se considerar o caráter de instrumentalidade e precariedade que se reveste a medida cautelar. 5. No caso vertente, os fatos noticiados e corroborados pelos elementos probatórios que instruem os autos indicam, de forma inequívoca, a ocorrência de dissolução irregular da executada; a administração familiar das empresas envolvidas, que atuam no mesmo ramo e o esvaziamento patrimonial da devedora; a magnitude do valor da dívida perseguida, além do vínculo bancário entre o ex-sócio e a empresa executada, mesmo após seu desligamento. 6. Desse contexto, emerge situação a apontar a presença de fortes indícios de irregularidades e fraude, conforme relatado detalhadamente pela agravante e comprovado através de farta documentação acostada ao feito, que levam a considerar a existência de grupo econômico de fato, legitimando a concessão da medida cautelar. 7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 8. Agravo legal improvido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.”

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 454424 0030187-83.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

No mais, o artigo 1º, *caput*, da Lei n.º 8.397/1992 estabelece que o procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa; e seu parágrafo único reza que o requerimento da medida cautelar, nas hipóteses dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

É importante destacar que os dispositivos legais supracitados não aludem à constituição **definitiva** do crédito tributário, autorizando as seguintes conclusões: a) em regra, a medida cautelar fiscal pressupõe a constituição do crédito, mas não a constituição definitiva; b) nas exceções previstas no parágrafo único do artigo 1º, a medida cautelar pode ser buscada e deferida até mesmo antes da constituição do crédito.

No caso presente, a medida cautelar fiscal fundou-se inclusive no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992, ou seja, na situação em que o devedor "*possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido*".

Nessa hipótese, exige-se a constituição do crédito tributário, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei n.º 8.397/1992; mas não se exige a constituição definitiva ou instauração de inquérito policial.

Neste sentido, é o entendimento deste E. Tribunal:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DE DÉBITO. IRRELEVÂNCIA. ARTIGO 2º, V, "B" E IX, DA LEI 8.397/1992. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS SÓCIOS. REDIRECIONAMENTO EM AÇÃO EXECUTIVA. DESNECESSIDADE. FUNDADOS INDÍCIOS DE TRANSFERÊNCIA PATRIMONIAL E DE ATIVIDADE EMPRESARIAL FRAUDULENTA. URGÊNCIA APLICÁVEL A SUCESSORA E SUCEDIDA. OFENSA AO ARTIGO 4º, §1º, DA LEI 8.397/1992. CONTINUIDADE DA EMPRESA. MATÉRIA NÃO DECIDIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Embora grande parte dos débitos da EXECUTIVE estejam em fase administrativa, com apreciação de recursos pelas autoridades fiscais, irrelevante a alegação quanto à necessidade de constituição definitiva do crédito tributário, pois a indisponibilidade de bens foi decretada não apenas com fundamento no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/1992, mas também, e principalmente, ante fortes indícios de ocultação de transferência patrimonial e da atividade empresarial, a dificultar a recuperação de créditos tributários, com fundamento no artigo 2º, V, "b" e IX, da Lei 8.397/1992. 2. Os próprios agravantes reconhecem que a integralização das quotas do capital dos sócios na LR decorreu de "doação" efetuada em 2007 por seus genitores, sócios da EXECUTIVE, havendo prova documental de não se tratar, pura e simplesmente, de doação de valores pelos genitores para tanto, mas de aquisição de quotas da LR pelo próprio sócio da EXECUTIVE, porém em nome de seu dependente, configurando aquisição, em verdade, de 99% do capital daquela empresa, e obtenção de poderes de gerência. 3. Embora aleguem os agravantes que à época da criação da LR o sócio da EXECUTIVE, que financiou a constituição da empresa, não figurasse como responsável em qualquer ação executiva em relação à EXECUTIVE, possível constatar que, ante a alegação da União de que a LR foi constituída logo após a lavratura de auto de infração da EXECUTIVE para cobrança de tributos devidos em razão de movimentação de recursos financeiros não declarados, e logo após o arrolamento administrativo de bens, ter sido antecipado pelo sócio da EXECUTIVE possível juízo de responsabilização solidário, o que demonstra os fundados indícios de transferência patrimonial e da atividade empresarial, de forma oculta. 4. Admitida pela jurisprudência medida cautelar fiscal para decretar indisponibilidade de bens de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, quando presentes indícios probatórios de atos ilícitos ou fraude à execução, caso em que a responsabilidade deve ser discutida em embargos à execução fiscal. 5. Não se impugnou a constatação pela Fazenda Nacional de paulatina transferência das atividades empresariais da EXECUTIVE à LR, efetuada de forma oculta, tendo em vista: (1) o relevante decréscimo na movimentação financeira e faturamento da EXECUTIVE, ao contrário da LR; e (2) a LR funcionar com utilização da mesma marca comercial da EXECUTIVE, demonstrando a mascarada transferência do fundo de comércio que, obviamente, não exigiria a formalização de contrato de "trespasse", como alegado pelos agravantes. 6. Havendo fortes indícios de confusão patrimonial entre as empresas e unidade gerencial, há urgência para a decretação de indisponibilidade, pela possibilidade de frustração da pretensão executiva da União, urgência que se aplica a ambas as empresas, já que, transferido patrimônios da sucessora para a sucedida, de nada adiantaria, para fins de garantir a pretensão executória, o bloqueio de bens apenas daquela primeira. 7. A alegação de que o bloqueio de ativos financeiros, ao incidir sobre bens além do ativo permanente da empresa, contrariou o artigo 4º, §1º, da Lei 8.397/1992, e que inviabiliza a continuidade de suas atividades, deve ser efetuada perante o Juízo a quo, por se tratar de questão nova. 8. Agravo de instrumento desprovido.”

(AI 00012444620174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2017)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS VI E IX. GRUPO SCHAHIN. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO BILIONÁRIO, ACOMPANHADO DE VASTO E DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO FRAUDULENTO, PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO/PREVIDENCIÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL ENTRE AS EMPRESAS, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES, NO BOJO DE CONTRATAÇÕES DA PETROBRAS. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE UMA DAS EMPRESAS DO GRUPO. SOBRESTAMENTO DE MEDIDAS CONSTRITIVAS JÁ DETERMINADO EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO PREJUDICADO NESSA E DESPROVIDO NO RESTANTE.

1. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que se encontre o crédito exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992. Desnecessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal, pois eventual causa suspensiva dos débitos não afasta a possibilidade da medida.

2. Parte agravante não nega que crédito apurado pela fiscalização supere trinta por cento do seu patrimônio conhecido, conforme exigido pelo art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/1992. Razões recursais que não conseguem afastar a presunção de veracidade e legitimidade do auto de infração, cujo relatório fiscal aponta, de maneira vasta e detalhada, grupo econômico de fato fraudulento, voltado à prática de atos com intuito de frustrar a satisfação do crédito tributário/previdenciário e confusão patrimonial entre as empresas, inclusive offshores, por meio da atuação pessoal dos administradores, no bojo de contratos firmados com a PETROBRAS. O art. 4º da Lei nº 8.397/92 igualmente possibilita a extensão da indisponibilidade aos administradores.

.....
8. Agravo prejudicado em parte e, no restante, desprovido.”

“APELAÇÃO EMAÇÃO CAUTELAR FISCAL. PRELIMINARES DE INTEMPESTIVIDADE E CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADAS. MÉRITO. MEDIDA FISCAL FUNDAMENTADA POR TER O CRÉDITO TRIBUTÁRIO ULTRAPASSADO 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO E POR TER OCORRIDO ALIENAÇÃO DE BEM ARROLADO ADMINISTRATIVAMENTE. PROVA TRAZIDA AOS AUTOS QUE NÃO PERMITE AFASTAR A PRESUNÇÃO DE QUE O VALOR DOS BENS ERA EFETIVAMENTE AQUELE DECLARADO EM DIRPF PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE, QUE AGORA "RECLAMA" CONTRA ESSE VALOR. A LEI 8.397/92 NÃO IMPÕE A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA O AJUIZAMENTO DA CAUTELAR FISCAL. CONDENAÇÃO DE HONORÁRIOS FIXADOS EM SENTENÇA QUE SE COADUNA COM A COMPLEXIDADE DA CAUSA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Afasta-se a tese de intempestividade do apelo, porquanto a publicação do decisum deu-se em 09.03.2010, enquanto a protocolização do recurso via fax data de 22.03.2010. Em 25.03.10 foi juntada cópia do recurso, atendendo-se ao art. 2º da Lei 9.800/99. 2. Afasta-se a tese de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, vez que a medida fiscal adotada tomou por base o patrimônio declarado pelo próprio apelante em sua DIRPF. Para contrastar as informações por ele mesmo prestadas, o autor acostou aos autos laudos de avaliação do imóvel então alienado a terceiro e os registros dos contratos de compra e venda referentes ao imóvel. Os laudos apontam o valor imobiliário de R\$ 1.430.553,00 e de R\$ 1.402.100,00. Porém, o apelante adquiriu o bem em 15.10.08 pelo valor de R\$ 150.000,00, vendendo-o pelo mesmo preço a FRANSCHESCO em 05.03.09. A manutenção do valor de compra do imóvel lança fundada dúvida sobre os laudos apresentados, não permitindo afastar a presunção de que seu patrimônio conhecido (mediante declaração) não supera a limitação de 30% prevista no art. 2º, VI, da Lei 8.397/92. 3. Presunção já foi chancelada pela jurisprudência deste Tribunal, seja para verificação de incompatibilidade entre o patrimônio declarado e o rendimento do agente público nas ações de improbidade (AI [00146198520154030000](#) / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015), seja para fins de apuração da necessidade da medida cautelar fiscal (AC [00042777920104036114](#) / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. ANTONIO CEDENHO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016, AI [00234344220134030000](#) / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. MARLI FERREIRA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2014 e AC [00057401720094036106](#) / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. ALDA BASTO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2012). 4. No caso, o débito tributário lançado era de R\$ 607.936,93 ao tempo da lavratura do auto de infração, em 05.12.06. Por seu turno, o patrimônio identificado pelo contribuinte em sua DIRPF objeto de arrolamento somava o importe de R\$ 120.149,57, dando plena fundamentação à medida cautelar então pleiteada, por ter a dívida fiscal ultrapassado 30% do valor do patrimônio conhecido e por ter ocorrido a alienação de um dos bens arrolados administrativamente sem a devida comunicação (art. 2º, VI e VII da Lei 8.397/92). Ainda que se levasse em consideração o valor venal registrado de um dos imóveis (R\$ 150.000,00) e o replicasse aos demais imóveis arrolados, não se alcançaria o valor do auto de infração, reforçando a correção da medida. 5. O fato de o lançamento encontrar-se impugnado, em fase de apreciação administrativa de recurso voluntário (proc. 10865.002529/2006-45 - fls. 15) não desconforma a legalidade da medida, vez que a Lei 8.397/92 não exige a constituição definitiva do crédito. Inclusive, deferida a cautelar fiscal, conferindo prazo de 60 dias a partir da irrecorribilidade do lançamento na esfera administrativa (com a constituição definitiva do crédito tributário) para o ajuizamento da execução, sob pena de extinção da cautela e de seus efeitos. Ainda, o par. único do art. 1º da Lei 8.397/92 identifica que nas hipóteses dos incisos V, b, e VII, do art. 2º não há necessidade nem de prévia constituição dos créditos tributários. 6. Inaplicabilidade, na espécie, do superveniente Decreto 7.573/11; ausência de qualquer oportuna alegação nesse sentido (que seria possível). Matéria que não é de ordem pública, não podendo ser aplicada ex officio. 7. Na singularidade, com base no princípio da causalidade e levando em consideração o tempo decorrido, a razoabilidade e a proporcionalidade, a natureza e complexidade da causa, os critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época, bem como os valores envolvidos, considera-se escorreita a condenação da ora apelante em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor dos bens objeto do arrolamento.” (AC [00258996820114039999](#), DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO POR IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

2. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Precedente desta Turma.

3. Para as ações que tem como finalidade o acautelamento, não é necessário que o crédito encontre-se exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de um dos casos mencionados no artigo 2º da Lei 8.397/1992.

4. Agravo desprovido.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECONSIDERAÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. RECURSO PREJUDICADO EMPARTE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N.º 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IRRELEVÂNCIA.

.....
2. A medida cautelar fiscal ajuizada com fundamento no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992 - existência de débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do patrimônio conhecido do devedor - não pressupõe a constituição definitiva do crédito tributário.

3. Sem a constituição definitiva do crédito tributário, a obrigação não é exigível e, como tal, não pode ser objeto de execução fiscal. Daí não resulta, porém, que seja inviável a medida cautelar fiscal, que não pressupõe a exigibilidade do crédito, apenas prova literal de sua constituição e prova documental de algum dos casos mencionados no artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992.

4. Agravo de instrumento parcialmente prejudicado e, quanto ao mais, desprovido. Agravo regimental prejudicado."

(AI 00098535720134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014)

Desse modo, improcede a alegação de que é necessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal.

Observem-se os termos do artigo 1º da Lei nº 8.397/1992:

Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias.

Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário.

Como se vê, via de regra, a cautelar fiscal exige a "constituição do crédito". Tal ato administrativo é previsto de maneira específica e elucidativa no CTN:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa **constituir o crédito tributário pelo lançamento**, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A legislação não faz qualquer menção ao encerramento da fase litigiosa administrativa.

Inclusive, faleceria sentido que o fizesse: se o objetivo da medida cautelar fiscal é resguardar a satisfação do crédito tributário, sob fundado receio de que, anteriormente à execução judicial dos valores, sejam utilizados expedientes que inviabilizem a posterior quitação da dívida, representaria um contrassenso e verdadeiro esvaziamento da eficácia da cautelar permitir que a interposição de recursos administrativos pelo contribuinte - dilatando sem garantia do crédito tributário justamente o lapso de tempo em que possível a dissipação e ocultação patrimonial que a cautelar fiscal visa, em essência, impedir - obstasse seu ajuizamento. Dizer que a cautelar fiscal somente é possível depois da constituição definitiva significaria reduzir o alcance da tutela e presumir que não existe dano possível enquanto não configurada a coisa julgada administrativa, o que foge da realidade vivenciada no plano fático e considerada no plano normativo pelo legislador.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO LIMINAR DEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Recurso especial que ataca a concessão de medida liminar em ação cautelar fiscal.

2. No caso dos autos, a propositura da ação cautelar fiscal mostra-se justificada, pois, além de ter sido ajuizada depois de constituído o crédito tributário pelo lançamento (REsp 466.723/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/06/2006), ostenta como causa de pedir o risco de esvaziamento do patrimônio do devedor, circunstância essa que possibilitaria a medida urgente antes mesmo da constituição do crédito tributário e até nos casos em que estivesse com a exigibilidade suspensa (REsp 1.163.392/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/08/2012).

.....
5. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1453963/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014)

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DEFINITIVO. PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES.

.....
4. O provimento da cautelar fiscal decorreu da análise dos fatos comprovados nos autos, onde foi constatado, conforme se infere dos autos, a real situação de sócio do recorrente, com poderes de gestão, bem como a utilização de "laranjas" para ocultar tal situação, além de promover a alienação de bens sem salvaguardar bens suficientes à garantia do crédito tributário, de modo que a modificação do julgado demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

5. A alegação do recorrente de que a ausência de crédito tributário definitivamente constituído, porquanto pendente a análise de recurso administrativo, inviabilizaria o ajuizamento da medida cautelar fiscal não encontra amparo na jurisprudência do STJ, a qual reconhece no auto de infração forma de constituição tal crédito, cujo recurso administrativo não é óbice à efetivação da cautelar. Precedentes.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1497290/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015)

Nem se alegue a impossibilidade do deferimento da cautelar ante a existência de causa suspensiva dos débitos.

Além do cabimento da cautelar fiscal em tais casos ser admitido, a teor da jurisprudência colacionada, não existe antinomia entre a norma do artigo 2º, V, alínea *a*, da Lei nº 8.397/1992, e as demais hipóteses do mesmo dispositivo. É que a exceção ao cabimento de cautelar fiscal em razão de suspensão de exigibilidade do crédito tributário restringe-se tão somente à hipótese do inciso V, alínea *a* (devedor que, notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal, deixa de pagá-lo no prazo legal), não se comunicando às demais. É por essa razão que tal previsão consta de uma alínea a um inciso, que prevê uma dentre várias hipóteses de cabimento de cautelar fiscal, e não de um parágrafo ao artigo, de modo a abranger todo o rol de situações em que a medida deve ser deferida.

Em outras palavras, pela análise da técnica legislativa do legislador, depreende-se que só se quis obstar o ajuizamento de medida cautelar se o contribuinte, incurso somente no inciso V, *a*, possuir a seu favor exceção ao direito de crédito do Fisco, pela sua suspensão, nos termos da lei tributária. Isto de maneira alguma obsta que, se de maneira concomitante, observada uma ou mais hipóteses de cabimento da cautelar, esta não possa ser requerida. Com efeito, sequer a alínea seguinte do inciso V ("*b*) *põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros*") está abrangida pela previsão.

A liminar na cautelar foi concedida também à luz do artigo 2º, IX, Lei nº 8.397/92.

Conforme, indicado pela decisão agravada:

“A inicial foi capaz de clarificar o fumus boni iuris que sustenta a decisão, tendo em vista que os documentos retrataram a constituição não definitiva do crédito tributário, cumprindo o requisito do art. 3º, I da Lei 8.397/92.

O amplo cenário de fraudes e práticas aparentemente ilícitas até o momento do ajuizamento da ação repousa em elementos de cognição respeitáveis. É claro que a situação retratada na cautelar pode vir a ser invalidada. No momento, todavia, o panorama fático é altamente desfavorável aos requeridos.

Em juízo de cognição sumária, próprio da tutela cautelar, vislumbro primeiramente, em tese, a ocorrência de um grupo econômico entre as empresas e pessoas físicas citadas nesta decisão, na medida em fazem parte de uma mesma organização empresarial em virtude do ramo de atuação, da utilização de pessoas interpostas e efetivo poder de mando em diferentes graus e hierarquias. A conjunção de todos esses indícios leva a crer que, em análise preliminar, há um grupo econômico formado pelos requeridos que praticam/praticavam atos tendentes a dificultar ou impedir a satisfação do crédito tributário, amoldando-se à conduta descrita no art. 2º, IX, da Lei 8.397/92.

Vislumbra-se a ocorrência de aparente confusão patrimonial entre os requeridos, mormente pela aparente ocultação dos verdadeiros proprietários dos bens, conduta que faz incidir o art. 2º, V, b, da Lei 8.397/92.”

(PJe originário - ID 9347824 – f. 18)

No que toca aos fatos alegados na inicial, importante pontuar que, diferentemente daquilo aventado pelo recurso, a questão não se resume aos títulos da dívida pública, como se percebe da seguinte passagem:

“Ao longo de investigações realizadas pela Receita Federal do Brasil em conjunto com o Ministério Público Federal e a Secretaria do Tesouro Nacional, apurou-se que o esquema em questão foi idealizado e operacionalizado pelo requerido Paulo Roberto Brunetti, e contou com a determinante participação dos requeridos César Sousa Botelho, Elmo Donizetti Pimenta, Vicente Lauriano Filho e Vicente Lauriano Neto, os quais, além de auxiliarem ativamente na consecução da fraude, também atuaram como seus terceiros interpostos, a fim de dissimular a autoria das atividades fraudulentas, auferindo significativas vantagens pessoais a partir disso.

A fraude praticada pelos requeridos iniciava-se com a abordagem, por todo o Brasil, de empresas de pequeno e médio porte em dívida com o Fisco Federal, oferecendo-lhes, sob a roupagem de serviços de “consultoria e assessoria tributária”, a suspensão da exigibilidade de créditos tributários e a posterior quitação de suas dívidas fiscais mediante a compensação destas com títulos da dívida pública brasileira emitidos no início do século passado.

Após convencerem as empresas da legitimidade da operação, os envolvidos as orientavam a adquirir com deságio as apólices dos aludidos títulos, cujo valor era superestimado em laudos de duvidosa legitimidade. Em um passo seguinte, eram apresentadas pelas empresas declarações ideologicamente falsas ao Fisco, informando que os tributos por elas devidos teriam sido compensados com os créditos representados pelos referidos títulos, e estariam com a exigibilidade suspensa por força de uma decisão judicial, jamais existente. Esse procedimento, de difícil detecção imediata pela fiscalização, possibilitava às empresas obter certidões de regularidade fiscal e, eventualmente, a extinção de sua dívida pelo decurso do prazo para homologação da compensação declarada.

A fim de viabilizar o esquema fraudulento e possibilitar o recebimento dos valores transacionados livres de impostos, o requerido Paulo constituiu inicialmente a empresa Consultec (atualmente denominada Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão de Ativos), através da qual passou a realizar as operações de cessão de títulos da dívida pública e a efetuar retiradas, para si e para terceiros, dos valores arrecadados com as operações. Utilizou-se, ainda, com o mesmo propósito, de seu próprio escritório de advocacia (Paulo Brunetti & Advogados), no qual figura, atualmente, como único sócio.

Com o passar do tempo, observou-se a alteração do modo de operação adotado pelos autores da fraude. Em razão do alto endividamento da Lance, que subdeclarava e não recolhia os tributos incidentes sobre as receitas oriundas dos títulos negociados, e também das demandas reparatórias promovidas por terceiros vitimados pela fraude, os envolvidos promoveram o esvaziamento daquela empresa e constituíram novas empresas (Appex Consultoria Tributária, Alpha One Administração e Gestão de Ativos e Alphabusiness Participações e Representações) para sucedê-la no esquema ilícito, conferindo o seu comando a pessoas de confiança do requerido Paulo (César Sousa Botelho, Elmo Donizetti Pimenta, Vicente Lauriano Filho e Vicente Lauriano Neto), e com os quais este já possuía relações pessoais envolvendo a intermediação dos títulos da dívida pública.

Além de atuarem diretamente na negociação dos títulos públicos, Paulo e seus parceiros arregimentaram intermediários para atuarem em seu nome. A fim de viabilizar essa faceta do esquema, os envolvidos constituíram diversas sociedades por conta de participação, nas quais figuravam como sócio ostensivo a empresa detentora dos títulos a serem negociados e como sócio oculto os intermediários da negociação com as empresas adquirentes. Essa configuração societária permitia não apenas a blindagem patrimonial dos intermediários envolvidos nas negociações, cujos nomes não figuravam nas transações, mas também o pagamento de suas comissões sem a incidência de impostos, sob a falsa roupagem de lucros societários.

Em uma etapa final do esquema criminoso, detectou-se a constituição de pessoas jurídicas especialmente destinadas à ocultação do patrimônio acumulado pelos fraudadores (Agropecuária e Empreendimentos Teka, Pamev Administradora, CBM Administradora, Igaratec Participação, IGV Asset Bank, VLN Administração, WN Administração, Gada Administradora e LMSP Administradora). Essas sociedades, representadas legalmente por terceiros interpostos, registraram intensa movimentação financeira e diversas transações imobiliárias, embora não declarassem qualquer receita bruta decorrente de suas atividades. Averiguou-se, ainda, que os aportes financeiros realizados nas empresas eram posteriormente transferidos aos envolvidos com lastro em contratos de mútuo fictícios.

Como se não bastasse, as autoridades identificaram, ainda, a transferência fraudulenta de parte substancial do patrimônio amealhado pelos fraudadores a seus próprios familiares (Luciana Mendonça Pernambuco, Camila Belo Alecrim, Wanessa Melcher Lauriano, Terezinha Sousa Botelho e Oliveiros Botelho), inclusive filhos menores de idade (Maria Eduarda e Valentina Pernambuco Brunetti), em nome dos quais foram detectadas inúmeras transações financeiras e aquisições imobiliárias incompatíveis com os seus bens e rendimentos.”

(PJe originário – ID 8434424 – f. 6)

A respeito da recorrente, a petição inicial descreveu as seguintes circunstâncias:

“ELMO DONIZETTI PIMENTA (...) é sócio de três empresas principais: ALPHA ONE, ALPHABUSINESS e PIMENTA PREPARAÇÃO DE DOCUMENTOS LTDA ME. Ele é domiciliado em São Paulo e, mediante consulta ao CNIS, seu último vínculo de emprego registrado é de dezembro de 2013, com remuneração de R\$ 4.300,00

(DOC. 75).

Assim, em que pese o modesto salário em 2013, ELMO DONIZETTI PIMENTA experimentou um abrupto crescimento patrimonial, juntamente com as empresas de que é sócio. Assim, seu patrimônio que, em 2013, era de apenas R\$ 74.000,00, saltou para R\$ 4.9 milhões em 2016 (DOC. 75 e 76).

Como não poderia ser diferente, ELMO DONIZETTI PIMENTA também teve a preocupação de assegurar o seu patrimônio, constituindo em nome de seu filho, LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA, uma empresa com suas iniciais, denominada LMSP ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. As quotas da referida empresa foram divididas equitativamente com GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO, prima de CESAR SOUSA BOTELHO e empregada de ELMO DONIZETTI PIMENTA (DOC. 74), e com quem ele já tem uma parceria anterior na empresa PIMENTA PREPARAÇÃO DE DOCUMENTOS LTDA-ME (DOC. 77).

A LMSP ADMINISTRADORA DE BENS é uma empresa sediada em São Paulo, constituída em 25 de julho de 2016, e que tem por objeto social a administração de bens móveis e imóveis próprios, bem como a participação no capital de outras sociedades. Foi constituída, exatamente, no ano em que LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA, nascido em 28 de novembro de 1998, completou 18 anos (DOC. 193).

Apesar de LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA nunca ter declarado imposto de renda, consta, na DIRF/2016, o registro de recebimento de rendimentos por parte da ALPHA ONE (DOC. 78). Registre-se, ainda, que sua mãe, ANA PAULA SOUSA PIMENTA, e seu pai, ELMO DONIZETTI PIMENTA, têm acesso às suas contas correntes, conforme consulta ao CCS (DOC. 73). Por sua vez, GISLAINY ELEN GOMES BOTELHO também tem rendimentos anuais módicos, tendo auferido, em 2015, apenas R\$ 22.800,00, e, segundo informações do CNIS, é empregada na empresa ELMO DONIZETTI PIMENTA ME (DOC. 79).

Ademais, além do vínculo de parentesco e do relacionamento empresarial entre os envolvidos, há fortes elementos que indicam que esta empresa foi criada apenas para servir de repositório aos bens auferidos com a venda de títulos públicos por ELMO DONIZETTI PIMENTA, pessoa que efetivamente concentra a administração da sociedade e a propriedade efetiva dos bens. Cite-se, portanto, que a empresa LMSP não possui empregados e tem seus cadastros preenchidos por ELMO DONIZETTI PIMENTA, conforme tela abaixo extraída do CAGED.

Ademais, também é flagrante a questão da uniformidade dos prepostos entre a LMSP e a APPEX, o que indica, além do compartilhamento da estrutura administrativa, a unidade diretiva, conforme já dito linhas volvidas. Neste sentido, convém observar a identidade dos patronos e, inclusive, das testemunhas. Curioso notar, inclusive, a coincidência de o protocolo dos documentos ter sido feita por São José dos Campos, apesar de tratarem de empresas com domicílio em São Paulo e Araraquara.

Por sua vez, no mesmo ano de constituição da LMSP, apesar do seu capital

social ser de apenas R\$ 1.000,00, houve a aquisição de dois imóveis, sendo um apartamento em Santo Amaro-SP, por R\$ 260.000,00 e uma chácara, adquirida de Vicente Lauriano Filho e Vicente Lauriano Neto, por R\$ 400.000,00, pagos à vista, em Araraquara-SP (DOC. 80).

Em 2017, a LMSP adquiriu um imóvel de luxo na Alameda Córdoba 78, Alphaville, Conde II, em Barueri-SP, pelo valor de R\$ 700.000,00. Pelas fotos de satélite e considerando que o Alphaville é um condomínio nacionalmente conhecido pelo alto padrão de suas moradias, é possível verificar o estilo de vida elevado ostentado.

De outro lado, considerando a artificialidade das declarações prestadas, também é possível verificar que o imóvel declarado se encontra totalmente subavaliado, sendo possível encontrar um imóvel, curiosamente anunciado com idêntico endereço, por R\$ 3.200.000,00.

Em uma interminável sequência de atos simulados, em 11 de outubro de 2017, a LMSP vende para uma empresa chamada GADA ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA ME, um apartamento de R\$ 270.000,00. Ocorre, no entanto, que a GADA é composta por GABRIELLY PAULA PIMENTA e DANIELLY PAULA PIMENTA (sócio menor), ambas sobrinhas de ELMO DONIZETTI PIMENTA (DOC. 82 e 83).

Destaque-se a GADA é uma empresa fundada em agosto de 2017, sem empregados cadastrados no CAGED (DOC. 84), com capital social de apenas R\$ 2.000,00, sendo relevante anotar que suas sócias não apresentam quaisquer rendimentos declarados (DOC. 85), apesar de constarem como adquirentes de bens imóveis no valor total de R\$ 675.000,00.

(...)

Neste sentido, vê-se claramente que a artificialidade das declarações e a transferência do patrimônio para pessoas afastadas das empresas envolvidas na fraude, na tentativa de proteger os bens obtidos, mantendo-os em nome de pessoas de confiança, mas sem qualquer lastro patrimonial que justificasse a aquisição dos referidos bens.

(...)

(...) VICENTE LAURIANO FILHO já foi corresponsabilizado por débitos da LANCE/CONSUTEC, no bojo do processo nº 16004.720220/2016-29, em decisão mantida pela DRJ, que desconsiderou os contratos de SCP, em razão da ilicitude do seu objeto, e entendeu pela aplicação do art. 124, I, do CTN.

Pois bem. A movimentação financeira escusa que se operou nas empresas do Grupo também se refletiu no patrimônio de VICENTE LAURIANO FILHO e NETO (DOC. 107 e 108). É incontestável a movimentação de quantia, especialmente entre 2008 e 2011, incompatível com a renda declarada que também não guarda proporção com o valor os bens em 2016.

(...)

Destaque-se que, conforme dito anteriormente, uma das operações que mais chamou atenção foi a venda simulada de uma chácara no valor de R\$ 400.000,00 para a empresa LMSP ADMINISTRADORA DE BENS, de titularidade da prima de CESAR SOUSA BOTELHO e LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA, filho de ELMO DONIZETTE PIMENTA, analisada anteriormente. Tal transação é importantíssima para reforço do relacionamento existente entre as empresas do Grupo.

(PJe originário - ID 8434424 – f. 45-49 e 60-63)

Nesse contexto, não possui a relevância sugerida pela recorrente as alegações a respeito da regularidade na constituição de holdings, sociedades em conta de participação e da declaração de suas operações, uma vez que a petição inicial acena com o propósito de lesar os créditos tributários.

A vinculação da recorrente e das circunstâncias que ensejaram a atuação com os elementos que motivaram o esquema alegadamente lesivo igualmente foi exposta na petição inicial:

“A partir de junho de 2014, o Grupo passou a operar por meio de uma empresa chamada ALPHA ONE de propriedade de ELMO DONIZETTI PIMENTA e sediada em São Paulo. A ALPHA ONE, de forma idêntica à APPEX, tem sua atividade restrita à venda ou cessão onerosas de títulos públicos antigos, tendo sido identificados mais de 800 contratos com várias empresas espalhadas pelo Brasil, que se utilizam dos supostos créditos para fins de compensação tributária, causando um prejuízo superior a R\$ 300 milhões em impostos sonegados até 2015 (DOC. 24 e 25).

Apesar da data de constituição da empresa ser 30 de julho de 1987, ela esteve paralisada até 2014, ano em que o ELMO DONIZETTI PIMENTA assume a integralidade das quotas e a movimentação financeira da ALPHA ONE salta para mais de R\$ 26 milhões a título de crédito em 2015.

(...)

Ademais, ilustrando a forma de condução dos negócios, em que pese a milionária movimentação financeira havida, não houve a declaração de quaisquer valores a título de receita bruta (DOC. 28).

Pois bem. Antes da entrada de ELMO DONIZETTI, a empresa ALPHA ONE tinha seu quadro societário formado por AMILTON BUTINHOLI e MAURO SÉRGIO TOMÉ, ambas pessoas de confiança de PAULO ROBERTO BRUNETTI. Assim, nos termos do gráfico abaixo, as linhas azuis demonstram vínculos societários, e, quando pontilhadas, apresentam

vínculos já extintos. Por sua vez, as linhas de cor lilás, demonstram os vínculos de contadoria (DOC. 29).

AMILTON BUTINHOLI era o contador de BRUNETTI, tendo sido citado nos autos da Apelação Cível nº 591912, quando houve a venda de títulos públicos para o Município de Muribeca em conluio com servidores da Prefeitura: ‘Consoante as declarações do representante da Consultec, Carlos Carneiro, nos autos da mencionada ação penal, a orientação da empresa era de que o responsável do setor de recursos humanos da municipalidade entrasse em contato com Amilton Butinholi, contador do escritório de advocacia de Paulo Brunetti. Amilton Butinholi, em suas declarações naquela ação penal, declarou que recolhia o valor de quinze reais na Caixa Econômica Federal, em Brasília, para fazer constar no sistema da RFB o processo de execução ajuizado pela Consultec e reconhecer posteriormente a conversão em renda, tendo Paulo Brunetti o orientado a proceder desta maneira’.

MAURO SÉRGIO THOMÉ, antigo sócio da ALPHA ONE, por sua vez, recebeu mais de 640 mil entre 2010 e 2012, por serviços prestados de intermediação de negócios para a LANCE/CONSUTEC por meio de oito contratos de Sociedade em Conta de Partição. Nos anos de 2014 a 2015, recebeu mais de R\$ 700 mil da APPEX e da ALPHA ONE (DOC. 30 E 31).

Diante de tais elementos, vê-se claramente a figura de “testas de ferro”, pessoas interpostas, ligadas a PAULO ROBERTO BRUNETTI, que, de forma simulada, criaram uma pessoa jurídica distinta da LANCE/CONSUTEC para prosseguir no lucrativo mercado da venda dos títulos, abandonando esta última empresa com o crescente endividamento tributário e os processos penais e cíveis que começavam a se avolumar.

Com efeito. Corroborando os vínculos entre ELMO DONIZETTI PIMENTA e PAULO ROBERTO BRUNETTI, é possível verificar, por exemplo, que, em 31 de março de 2015, houve a contabilização da distribuição de lucros pagos pela ALPHA ONE para PAULO BRUNETTI ADVOGADOS ASSOCIADOS, conforme registrado no ECF-SPED (DOC. 32).

De mais a mais, também se deve destacar que CESAR SOUSA BOTELHO,

proprietário da APPEX, tida como sucedida, recebeu mais de R\$ 9.849.138,29 relativos a comissões pagas pela ALPHA, o que demonstra, também, a continuidade dos negócios, uma vez que, apesar das empresas mudarem, os beneficiários permanecem os mesmos (DOC. 33).

De forma a não restar qualquer dúvida, em trabalho minucioso realizado

pela RFB foram identificados vários agenciadores comuns entre a APPEX e a ALPHA, sendo extremamente importante notar uma enorme zona de interseção, que efetivamente comprova a sucessão de fato dos negócios da APPEX pela ALPHA.

Os referidos agenciadores, ou também chamados de intermediários, têm como função a captação e convencimento de empresas para realizarem a compra dos títulos podres, bem como a contratação dos serviços de assessoramento e consultoria, realizados pela APPEX e ALPHA ONE.

Outrossim, considerando que a identidade de prepostos é um elemento robusto para comprovar a unidade diretiva entre empresas, é imperioso destacar a existência de idênticas procurações lavradas pela ALPHA ONE e pela APPEX no mesmo dia, no mesmo tabelionato e em favor dos mesmos patronos. (...)

Consigne-se que a Secretaria do Tesouro Nacional já se manifestou, também de forma conjunta, quanto às empresas APPEX e ALPHA ONE, no bojo do Ofício nº 150/2016, por meio de seu Coordenador-Geral de Controle da Dívida Pública, sendo, portanto, possível perceber a padronização dos requerimentos administrativos apresentados pelas empresas (...).

(...)

Outrossim, reforçando a trama negocial entre os envolvidos, CESAR SOUSA BOTELHO e ELMO DONIZETTI PIMENTA formaram uma nova empresa de participação juntamente com a APPEX e ALPHA ONE, em 03 de maio de 2016, denominada ALPHABUSINESS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES- SPE LTDA, para dar continuidade ao esquema criminoso (...).

(...)

ELMO DONIZETTI PIMENTA e CESAR SOUSA BOTELHO figuram como administradores desta nova empresa, ALPHABUSINESS, sendo a APPEX detentora de 99% do seu capital societário e o 1% remanescente integralizado pela ALPHA ONE. Examinando o gráfico, também é possível verificar a identidade de contador entre a ALPHA ONE e ALPHABUSINESS e todas as demais sociedades em conta de partição- SCP, formando um grande conglomerado empresarial (DOC. 34 E 35).

Assim, percebe-se que foram criadas mais de 38 (trinta e oito) SCPs, todas

abertas em 2016 (a maior parte em um único dia), sediadas no mesmo endereço e com idêntico contato cadastral de e-mail, qual seja, ANA MARIA DE SOUSA BOTELHO, contadora do Grupo, e irmã de CESAR SOUSA BOTELHO.

Registre-se que é comum o compartilhamento de contadores por empresas do mesmo Grupo, haja vista a necessidade de se harmonizarem as escriturações contábeis da empresa e pontos de confluência em razão das supostas transações intragrupo.

(...)

Consigne-se que, apesar do pouco tempo de constituição da ALPHABUSINESS e da inexistência de empregado cadastrados (DOC. 36), conforme dados do CAGED, a empresa movimentou, até o final de 2017, um montante total superior a R\$ 57 milhões, apesar dos irrisórios recolhimentos de tributos federal (DOC. 26 e 37).

(...)

Em linhas gerais, considerando que a ALPHABUSINESS é: (a) controlada

pela APPEX; (b) tem seu quadro societário contaminado pelos integrantes da fraude; (c) não possui sequer sede administrativa própria, dividindo toda sua estrutura, inclusive, de contadoria, com a APPEX; (d) movimenta quantias milionárias, apesar dos irrisórios recolhimentos de tributos via DARF, tem-se por suficientemente demonstrado o vínculo entre as empresas.”

(PJe originário - ID 8434424 – f. 14-23)

Como se verifica, a imputação em relação à recorrente possui lastro em ampla inspeção da fiscalização tributária, envolvendo as pessoas jurídicas e naturais que compõem o polo passivo, analisando documentação contábil, movimentação financeira, contratos e outros documentos tributários, concluindo pela existência de simulações, unidade gerencial e confusão patrimonial com objetivo de lesar o pagamento dos tributos.

De fato, em cognição sumária, a documentação na origem indica que ELMO DONIZETTI PIMENTA na prática atua na recorrente, cujos sócios são: i) sua empregada e prima de CESAR SOUSA BOTELHO, GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO; ii) seu filho LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA. ELMO DONIZETTI PIMENTA possui ainda autorização para movimentar as contas do referido filho, que já recebeu rendimentos de ALPHA ONE.

A recorrente, sem empregados, possui movimentação patrimonial incompatível com o rendimento de seus sócios e com seu capital social, sendo certo ainda que realizou negócio jurídico com outra empresa em iguais condições, GADA ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA ME, cujas sócias são sobrinhas de ELMO DONIZETTI PIMENTA, GABRIELLY PAULA PIMENTA e DANIELLY PAULA PIMENTA.

Nota-se ainda que a recorrente possui contrato social com participação da mesma advogada e testemunhas de APPEX CONSULTORIA, de propriedade exclusiva de CESAR SOUSA BOTELHO, confirmando o vínculo com as circunstâncias que motivaram a autuação. Essa conclusão é corroborada pela circunstância de que a APPEX participa de sociedade (ALPHABUSINESS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES-SPE LTDA) juntamente com ELMO DONIZETTI PIMENTA, a empresa por ele dirigida, ALPHA ONE, e CESAR SOUSA BOTELHO, havendo compartilhamento da estrutura entre todos os envolvidos.

O interesse comum no fato gerador decorre, pois, da estreita relação entre as empresas e seus sócios e administradores, que, em cognição sumária, atuam em empreendimento comum.

Ao contrário do alegado pelo recurso, é pacífica a admissão da desconsideração da personalidade jurídica em matéria tributária:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifica-se que não foi realizado o cotejo analítico entre os acórdãos colacionados, tampouco comprovada a existência de similitude fática, elementos indispensáveis à demonstração da divergência jurisprudencial. Assim, a análise do dissídio é inviável, porque foram descumpridos os arts.

541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ.

Consigne-se que a mera transcrição de trechos e ementas de julgados não tem o condão de comprovar a divergência.

2. *Consoante o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, a desconsideração da personalidade jurídica, embora constitua medida de caráter excepcional, é admitida quando ficar caracterizado desvio de finalidade, confusão patrimonial ou dissolução irregular da sociedade. É o que evidenciam os seguintes precedentes: AgRg no Ag 668.190/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe de 16.9.2011, e REsp 907.915/SP, Rel.*

Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 27.6.2011.

3. *Hipótese em que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, concluiu existirem elementos suficientes para a conclusão acerca da existência de grupo econômico e a consequente desconsideração da personalidade jurídica.*

4. *A Corte a quo consignou: "No que se refere ao reconhecimento pelo juízo a quo da formação de grupo econômico não verifico plausibilidade de direito nas alegações dos agravantes. Com efeito, a decisão impugnada não se reveste de qualquer anormalidade ou irregularidade, estando bem fundamentada, mormente no que diz com os indícios que apontam para configuração de grupo econômico, com possível confusão patrimonial entre seus membros (pessoas jurídicas e físicas), circunstâncias que autorizam a desconsideração da pessoa jurídica originalmente devedora do tributo perseguido" (fl. 198, e-STJ).*

5. *Assim, é evidente que, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, seria necessário exceder as razões nele colacionadas, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 6. Recurso Especial do qual não se conhece."*

(REsp 1693633/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017)

Em relação à alegação de sigilo bancário, "o Supremo Tribunal Federal entendeu pela possibilidade de o Fisco obter junto às instituições financeiras dados bancários no âmbito de fiscalização (ADI 2859, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 20-10-2016 PUBLIC 21-10-2016; RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 527369 0005976-75.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2017).

No mais, entre órgãos vinculados por finalidades fiscais, de um lado a Receita Federal e, de outro, a Procuradoria da Fazenda Nacional, não cabe, pois, a invocação de sigilo fiscal, quando o que se pretende é exatamente o exame do cumprimento de obrigações fiscais ou a apuração de responsabilidade tributária. Assim, regular a apresentação pela autora de documentação relativa às declarações de imposto de renda.

Esta C. Turma também já afastou o argumento nesse sentido em outras oportunidades:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. GRUPO ECONÔMICO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

.....

Não há ilegalidade na juntada pela Fazenda Nacional em execução fiscal de declarações de imposto de renda para fundamentar o pedido de inclusão dos respectivos contribuintes, ora agravantes, no polo passivo.

.....

8. *Agravo desprovido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."*

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579342 0006531-24.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO EMPRESARIAL DE FATO. ARTIGO 133, I, CTN. CARACTERIZAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

.....
14. A alegação de que a juntada, sem autorização judicial, de dados relativos à declaração de ajuste anual de EDSON TADEU SANTANA, LUCINÉIA APARECIDA DE OLIVEIRA SANTANA, MAURO MARTOS e SANDRO SANTANA MARTOS configuraria prova ilícita, por estarem acobertadas pelo sigilo fiscal, é manifestamente improcedente, primeiramente, porque as informações tributárias, quando prestadas à Receita Federal decorrem de obrigações tributárias, de caráter principal ou acessória, cujo sigilo não se coloca quando destinadas à fiscalização e execução de créditos tributários pela própria Fazenda Pública.

.....
15. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0004681-39.2010.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2016)

Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 02/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. PREMISSA JURÍDICA DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO ABARCADA PELA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. O art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/02, que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental, põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

2. Neste diapasão, impõe-se declarar a nulidade parcial do acórdão recorrido para que a Corte de origem, em nova análise da questão dos bloqueios dos ativos financeiros, estabeleça com a devida precisão se é o caso de decretação de indisponibilidade dos referidos valores, de forma excepcional, conforme reconhecida na jurisprudência do STJ, caso fique comprovada a ausência de bens que possam garantir a execução fiscal.

3. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARRESTO VIA BACEN JUD. POSSIBILIDADE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVO FINANCEIRO. MEDIDA EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO INEXISTENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O sistema BACEN JUD pode ser utilizado para efetivar não apenas a penhora on line, como também o arresto prévio nesse caso, chamado de arresto prévio on line, bastando para tanto que estejam presentes os requisitos inerentes a toda medida cautelar, quais sejam, o risco de dano e o perigo da demora. Precedentes.

2. O art. 4º, § 1º, da Lei n. 8.397/02 que disciplina a medida cautelar fiscal, preparatória ou incidental põe a salvo do gravame da indisponibilidade os bens de pessoa jurídica que não integrem o seu ativo permanente. Todavia, em situações excepcionais, quando não forem localizados no patrimônio do devedor bens que possam garantir a execução fiscal, o STJ admite a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente.

3. Hipótese em que analisar se, no caso dos autos, é cabível a indisponibilidade de bens que não constituam o ativo permanente das pessoas jurídicas executadas, requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1536830/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 01/09/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ART. 2º, VI. DESNECESSIDADE DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. AUTO DE INFRAÇÃO MILIONÁRIO, NÃO SENDO IMPUGNADA A RELAÇÃO ENTRE O DÉBITO APURADO E O PATRIMÔNIO CONHECIDO DA PARTE AGRAVANTE. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO, FICANDO PREJUDICADO ANTERIOR AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO.

.....

Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016). 5. Na hipótese dos autos, conquanto apurado débito da ordem de cinco milhões e cem mil reais, o patrimônio conhecido dos recorrentes é de aproximadamente dois milhões e quinhentos mil reais, comprovando, desequilíbrio, evidente e relevante, entre o ativo e o passivo fiscal, este vultoso e milionário. 6. Agravo de instrumento desprovido, ficando prejudicado anterior agravo regimental da União.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451049 0026498-31.2011.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2017)

Os precedentes tratam da paralisação de atividades e outros casos em que demonstrada a incapacidade do contribuinte de suportar uma eventual execução fiscal, que é exatamente o que se verifica na hipótese dos autos.

De fato, o débito apontado remonta à quantia de R\$ 73.392.504,93 e há indícios de paralisação das atividades e endividamento de LANCE.

No mais, embora decretada a indisponibilidade de patrimônio de todos os réus, isso não quer dizer que efetivamente todo aquele montante chegou efetivamente a ser indisponibilizado, pelo que, por ora, não se constata qualquer excesso na busca de garantias, inerente à cautelar fiscal.

Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.

Enfim, não prospera a pretensão recursal, com a manutenção da medida liminar.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. AUSÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISOS III, V, B, VII E IX. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO EM FACE DE QUEM NÃO CONSTOU DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DÉBITOS ALEGADOS DE MAIS SETENTA E TRÊS MILHÕES DE REAIS. DETALHADO RELATÓRIO DE FISCALIZAÇÃO. INDÍCIOS DE PRÁTICA DE ATOS COM INTUITO DE FRUSTRAR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E CONFUSÃO PATRIMONIAL, POR MEIO DE ATUAÇÃO PESSOAL DOS ADMINISTRADORES. CONSTITUIÇÃO DE SOCIEDADE VOLTADA EM TESE À BLINDAGEM PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. MEDIDA EXCEPCIONAL. CABIMENTO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Várias das corrés, entre as quais a recorrente, são patrocinadas pelo mesmo escritório de advocacia. Contudo, o ordenamento jurídico não indica que a circunstância de o patrono ter apresentado recurso, tomando conhecimento do teor do processo, signifique a imputação de citação para a corré que ainda não foi cientificada do processo, mesmo que patrocinada pelo mesmo escritório de outras pessoas já citadas. Tempestivamente interposto o presente agravo de instrumento, uma vez que praticada tal faculdade quatro dias depois da realização do primeiro ato no processo originário, consistente na contestação. Procuração que não possui cláusula para recebimento de citação.
2. O fato de não constar no processo administrativo não impede que a pessoa tenha contra si ajuizada a presente medida cautelar fiscal. O “*art. 4º, §2º, da Lei n. 8.397/92, autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal contra terceiros, desde que tenham adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido*” (REsp 962.023/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 16/03/2012).
3. Não é pressuposto da medida cautelar fiscal, proposta com fundamento no artigo 2º, inciso VI, da Lei nº 8.397/1992, que o crédito esteja constituído definitivamente. Para as ações que têm como finalidade o acautelamento, não é necessário que se encontre o crédito exigível, apenas que haja prova literal da dívida líquida e certa e prova documental de uma das hipóteses mencionadas no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992. Desnecessário o exaurimento do litígio administrativo, com a definitividade do crédito tributário, para fim de ajuizamento da cautelar fiscal, pois eventual causa suspensiva dos débitos não afasta a possibilidade da medida.
4. A fiscalização tributária promoveu ampla inspeção envolvendo as pessoas jurídicas e naturais que compõem o polo passivo, analisando documentação contábil, movimentação financeira, contratos e outros documentos tributários, concluindo pela existência de simulações, unidade gerencial e confusão patrimonial com objetivo de lesar o pagamento dos tributos.
5. Segundo a petição inicial, “*a fraude praticada pelos requeridos iniciava-se com a abordagem, por todo o Brasil, de empresas de pequeno e médio porte em dívida com o Fisco Federal, oferecendo-lhes, sob a roupagem de serviços de ‘consultoria e assessoria tributária’, a suspensão da exigibilidade de créditos tributários e a posterior quitação de suas dívidas fiscais mediante a compensação destas com títulos da dívida pública brasileira emitidos no início do século passado (...). A fim de viabilizar o esquema fraudulento e possibilitar o recebimento dos valores transacionados livres de impostos, o requerido Paulo constituiu inicialmente a empresa Consultec (atualmente denominada Lance Consultoria Empreendimentos e Gestão de Ativos) (...). Em uma etapa final do esquema criminoso, detectou-se a constituição de pessoas jurídicas especialmente destinadas à ocultação do patrimônio acumulado pelos fraudadores*”.
6. Não possui a relevância sugerida pelas recorrentes as alegações a respeito da regularidade na constituição de holdings, sociedades em conta de participação e da declaração de suas operações, uma vez que a petição inicial acena com o propósito de lesar os créditos tributários. ELMO DONIZETTI PIMENTA na prática atua na recorrente, cujos sócios são: i) sua empregada e prima de CESAR SOUSA BOTELHO, GISLAINY ELLEN GOMES BOTELHO; ii) seu filho LUCAS MATHEUS SOUSA PIMENTA. ELMO DONIZETTI PIMENTA possui ainda autorização para movimentar as contas do referido filho, que já recebeu rendimentos de ALPHA ONE. A recorrente, sem empregados, possui movimentação patrimonial incompatível com o rendimento de seus sócios e com seu capital social, sendo certo ainda que realiza transações com outra empresa em iguais condições, GADA ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA ME, cujas sócias são sobrinhas de ELMO DONIZETTI PIMENTA, GABRIELLY PAULA PIMENTA e DANIELLY PAULA PIMENTA. A recorrente possui contrato social com participação da mesma advogada e testemunhas de APPEX CONSULTORIA, de propriedade exclusiva de CESAR SOUSA BOTELHO, confirmando o vínculo com as circunstâncias que motivaram a autuação. Essa conclusão é corroborada pela circunstância de que a APPEX participa de sociedade (ALPHABUSINESS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES- SPE LTDA) juntamente com ELMO DONIZETTI PIMENTA, a empresa por ele dirigida, ALPHA ONE, e CESAR SOUSA BOTELHO, havendo compartilhamento da estrutura entre todos os envolvidos.
7. O interesse comum no fato gerador decorre, pois, da estreita relação entre as empresas e seus sócios e administradores, que, em cognição sumária, atuam em empreendimento comum.
8. Em relação à alegação de sigilo bancário, “*o Supremo Tribunal Federal entendeu pela possibilidade de o Fisco obter junto às instituições financeiras dados bancários no âmbito de fiscalização (ADI 2859, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 20-10-2016 PUBLIC 21-10-2016; RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)*” (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 527369 0005976-75.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2017). Entre órgãos vinculados por finalidades fiscais, de um lado a Receita Federal e, de outro, a Procuradoria da Fazenda Nacional, não cabe, pois, a invocação de sigilo fiscal, quando o que se pretende é exatamente o exame do cumprimento de obrigações fiscais ou a apuração de responsabilidade tributária (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579342 0006531-24.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017).

9. Quanto à extensão da medida decretada, deve-se ter em vista que, embora o aludido dispositivo disponha que somente pode a indisponibilidade recair sobre bens do ativo permanente, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de excepcionar tal regra na hipótese de não serem localizados bens em nome do devedor suficientes para garantir a futura execução dos créditos tributários (*AgInt no REsp 1584620/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016*).

10. Qualquer alegação de exagero em valores e bens indisponibilizados, a ser submetida evidentemente ao prévio crivo do contraditório, deve ser apreciada pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância, já que isto não é objeto da decisão agravada.

11. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024080-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MARCELO PEREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL RAPOZO - SP226337
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024080-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: MARCELO PEREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL RAPOZO - SP226337
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcelo Pereira de Oliveira em face de decisão que, em ação de improbidade administrativa, deferiu a liminar para determinar a indisponibilidade de seus bens.

Alega, em síntese, ter sido demandado juntamente com outras pessoas por em tese terem praticado em conjunto uma série de condutas lesivas ao erário, notadamente: (i) exigirem vantagem econômica de segurados do INSS, simulando a concessão de benefícios de aposentadoria inexistentes; (ii) concederem fraudulentamente benefícios por incapacidade, com inserção de falsos vínculos laborais em sistemas informatizados do INSS, juntamente com a utilização de terceiros que se faziam passar por verdadeiros segurados no ato de perícia médica, mediante utilização de documentos pessoais e médicos falsificados e; (iii) contratarem empréstimos consignados nos benefícios fraudados, com falsificação de assinaturas e documentos.

Aponta a necessidade de individualização de sua eventual conduta, permitindo assim a apresentação de defesa técnica.

Sustenta que da detida análise dos fatos imputados *“denota-se que o agravante sequer teve qualquer tipo de participação no esquema fraudulento perpetrado pelos requeridos Ademilson Cardoso Ramos, Vivian Aparecida Bazella e Raimundo Pereira de Oliveira Júnior”*. Não há, conseqüentemente, que se falar em sua responsabilização pelos atos de improbidade.

No que se refere à conduta imputada de contratação de empréstimos consignados nos benefícios fraudados por meio de falsificação de assinaturas e documentos, argumenta que mais uma vez não se verifica, da narrativa, o seu envolvimento. Defende, assim, que há *“mais uma vez a tentativa do agravado de imputar ao agravante a prática de ato ímprobo que ela própria atribuiu única e exclusivamente às requeridas Vivian Aparecida Bazella e Jaqueline Maria da Silva Américo”*.

Aduz que o INSS tenta estabelecer uma relação entre ele e os demais réus, numa vã tentativa de lhe atribuir condutas ímprobas e que a demanda se baseia única e exclusivamente no inquérito policial que deflagrou a *Operação Pseuda* pela Polícia Federal. No entanto, em nenhum momento foi investigado, sequer chegando a ser indiciado pelos crimes praticados contra a autarquia.

Diz que o INSS falseia a verdade ao lhe imputar a conduta de exportar GFIP's fraudulentas para o seu sistema informatizado por meio da empresa Novo Milênio Construções e Empreendimentos, pois esta empresa *“nunca foi, e tampouco atualmente é cliente do agravante, bem como ele nunca teve acesso ao certificado digital desta empresa”*. Há de se concluir, assim, que *“não teve nenhuma participação na suposta fraude relativa a exportação de GFIP's”*.

Pondera que as acusações que pesam contra si são vagas, imprecisas e genéricas, não se demonstrando cabalmente sua efetiva participação nas fraudes. Embasado no relatório inicial da investigação da Polícia Federal, afirma não ter figurado entre os investigados, sendo este *“o primeiro indício de que não faz parte da organização criminosa que causou prejuízos ao erário do agravado”*.

No que se refere à indisponibilidade de bens, aduz que *“quando muito, o agravante atuou com culpa em relação a guarda do certificado digital de sua empresa e de seu cliente, H3M Construções Eireli – ME”*, de forma que a constrição deve ser limitada aos valores indevidamente recebidos pelos requeridos Riberto Luís Bazella e Jaqueline Maria da Silva Américo, totalizando R\$ 18.499,16 (dezoito mil, quatrocentos e noventa e nove reais e dezesseis centavos).

Diz que o imóvel bloqueado constitui bem de família, comprado em período anterior ao início das investigações.

Por meio da decisão de id 7503582 foi postergada a análise do pedido de antecipação da tutela.

Contraminuta do INSS no id 11194340.

Parecer do MPF, na condição de *custos legis*, no id 26916563.

É o relatório.

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES: Insurge-se o agravante contra r. decisão judicial (id 6593534) que decretou a indisponibilidade de seus bens em ação civil de improbidade administrativa.

A decisão agravada decidiu unicamente a questão da indisponibilidade dos bens do agravante e demais requeridos da demanda, sem nenhuma incursão sobre os graves fatos ímprobos apontados pelo INSS.

Não se decidiu, por conseguinte, sobre autoria e materialidade, descabendo, portanto, grande parte dos argumentos lançados no agravo de instrumento e relacionados à ausência de materialidade e de participação do agravante no esquema criminoso que fraudou a autarquia, por serem estranhos à questão decidida.

Desse modo, cabe conhecer do agravo tão somente no que se refere à indisponibilidade dos bens.

Nesse aspecto cumpre lembrar que o próprio agravante reconhece que “*Quando muito, o agravante atuou com culpa em relação a guarda do certificado digital de sua empresa e de seu cliente, H3M Construções Eireli – ME*” (id. 6590523, fl. 24, segundo parágrafo). A atuação culposa que provoque prejuízos ao erário é tipificada como ato de improbidade administrativa (artigo 10 da Lei nº 8.429/92) e admite o decreto de indisponibilidade de bens (artigo 7º).

Atualmente encontra-se pacificado no âmbito da jurisprudência, porquanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça com fulcro no artigo 543-C do CPC anterior, que tratava dos recursos repetitivos, ser dispensável a prova da dilapidação patrimonial para fins de indisponibilidade de bens em sede de ação de improbidade administrativa.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLEND A PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).

2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.

3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso

Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92. Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes trâfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".

4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.

5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

6. Recursos especiais providos, a que restabelecida a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ.”

(STJ, RESp nº 1366721/BA, 1ª Seção, Rel. para acórdão Min. Og Fernandes, j. 26.02.2014, DJe 19.09.2014) – grifo inexistente no original.

Assim, cuidando-se de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recursos repetitivos, sua observância pelas Cortes inferiores é imperiosa.

Com relação ao pedido de redução da indisponibilidade (R\$ 18.499,16), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que *“a decretação de indisponibilidade de bens do agente deve abranger montante que assegure o ressarcimento do prejuízo ao erário e também o pagamento de eventual condenação em multa civil”* (STJ, AgInt no TP 429/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.09.2017, DJe 15.09.2017).

De forma idêntica:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. LIMITE DA CONSTRUÇÃO. VALOR SUFICIENTE AO INTEGRAL RESSARCIMENTO DO DANO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o art. 7º da Lei n. 8.429/1992, tem decidido que, por ser medida de caráter assecuratório, a decretação de indisponibilidade de bens, incluído o bloqueio de ativos financeiros, deve incidir sobre quantos bens se façam necessários ao integral ressarcimento do dano, levando-se em conta, ainda, o potencial valor de multa civil, excluindo-se os bens impenhoráveis.

2. Agravo interno a que se nega provimento.”

(STJ, AgInt no REsp 1591502/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 03.08.2017, DJe 23.08.2017)

“RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. GARANTIA DE FUTURA EXECUÇÃO. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE.

1 - O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o art. 7º da Lei nº 8.429/92, tem decidido que, por ser medida de caráter assecuratório, a decretação de indisponibilidade de bens (ainda que adquiridos anteriormente à prática do suposto ato de improbidade),

incluído o bloqueio de ativos financeiros, deve incidir sobre quantos bens se façam necessários ao integral ressarcimento do dano, levando-se em conta, ainda, o potencial valor de multa civil.

Precedentes.

2 - A constrição não deve recair sobre o patrimônio total do réu, mas tão somente sobre parcela que se mostre suficiente para assegurar futura execução. Para além disso, afóra as impenhorabilidades legais, a atuação judicial deve também resguardar, na extensão comprovada pelo interessado, pessoa física ou jurídica, o acesso a valores indispensáveis, respectivamente, à sua subsistência (mínimo existencial) ou à continuidade de suas atividades.
Precedente.

3 - Recurso especial parcialmente provido.”

(STJ, REsp 1161049/PA, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 18.09.2014, DJe 29.09.2014)

Carece, por conseguinte, de razoabilidade e de plausibilidade o pleito de redução do valor do bloqueio, seja porque não considerado o valor da multa civil, seja porque neste momento não está cabalmente demonstrado o montante do prejuízo causado ao erário pela conduta do agravante.

Também encontra guarida na E. Corte Cidadã o entendimento de que em se tratando de ação de improbidade administrativa se deve priorizar o interesse público, de modo que impenhorabilidades decorrentes da lei adjetiva civil devem ser mitigadas em face da indisponibilidade e da supremacia do interesse público. Com isso, admite-se até mesmo a indisponibilidade sobre bem de família, consoante se observa dos arestos abaixo:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é assente em admitir a decretação de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa sobre bem de família. Precedentes: AgInt no REsp 1633282/SC, Segunda Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJe 26/06/2017; AgRg no REsp 1483040/SC, Primeira Turma, Minha Relatoria, DJe 21/09/2015; REsp 1461882/PA, Primeira Turma, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 12/03/2015.

2. Agravo interno não provido.”

(STJ, AgInt no REsp 1670672/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 30.11.2017, DJe 19.12.2017)

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONEXÃO, CONTINÊNCIA OU LITISPENDÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7/STJ. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS PODE RECAIR SOBRE BEM DE FAMÍLIA. SÚMULA N. 83/STJ.

I - Trata-se agravo de instrumento contra decisão liminar proferida em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, proposta pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina, na qual foi proferida decisão que implicou a indisponibilidade de bens dos réus.

II - O Tribunal a quo, soberano na análise do material

cognitivo produzido nos autos, concluiu que não ocorreu litispendência. Desse modo, para afastar tal conclusão seria necessária a incursão no acervo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ.

III - O STJ possui entendimento consolidado no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens pode recair sobre bem de família, Súmula n. 83/STJ.

IV - Agravo interno improvido.”

(STJ, AgInt no REsp 1633282/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.06.2017, DJe 26.06.2017)

“RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO IMINENTE OU EFETIVA DO PATRIMÔNIO DO DEMANDADO E DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS BENS A SEREM ALCANÇADOS PELA CONSTRIÇÃO.

1 - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do legitimado passivo, uma vez que o periculum in mora está implícito no art. 7º da Lei nº 8.429/1992 (LIA).

2 - Nas "demandas por improbidade administrativa, a decretação de indisponibilidade prevista no art. 7º, parágrafo único, da LIA não depende da individualização dos bens pelo Parquet, podendo recair sobre aqueles adquiridos antes ou depois dos fatos descritos na inicial, bem como sobre bens de família" (REsp 1.287.422/SE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/8/2013). Nesse mesmo sentido, vejam-se, ainda: REsp 1.343.293/AM, Rel. Ministra Dida

Malerbi - Desembargadora Convocada TRF 3ª Região -, Segunda Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.282.253/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 5/3/2013; REsp 967.841/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/10/2010; bem como as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.410.1689/AM, Rel.ª Ministra Assusete Magalhães; DJe 30/9/2014; e AREsp 436.929/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26/9/2014, e AgRg no AREsp 65.181/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 12/5/2014.

3 - Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1461882/PA, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 05.03.2015, DJe 12.03.2015)

No mesmo sentido já decidiu este E. Tribunal Regional Federal: "O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que é possível a decretação da indisponibilidade de bem de família com base em ato de improbidade administrativa (AgInt no REsp 1670672/RJ). Destarte, é inútil a análise do imóvel inscrito na Matrícula nº 01.981 do Cartório do Registro de Imóveis de Jales/SP para verificar se é bem de família ou não (artigo 1º da Lei 8.009/90), eis que tal atributo não permite seu desbloqueio." (TRF3, AI nº 0009037-70.2016.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. Des. Federal André Nabarrete, j. 20.06.2018, e-DJF3 19.07.2018).

Ante o exposto, não conheço de parte do recurso de agravo de instrumento e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - INDISPONIBILIDADE DE BENS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA QUE NÃO FIZERAM PARTE DA DECISÃO AGRAVADA - QUESTÕES ALHEIAS AO DECISUM QUE NÃO COMPORTAM CONHECIMENTO - DISPENSA DE COMPROVAÇÃO DA DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL - BLOQUEIO CAPAZ DE GARANTIR O RESSARCIMENTO AO ERÁRIO E O PAGAMENTO DE MULTA CIVIL - POSSIBILIDADE DE BLOQUEIO DE BEM DE FAMÍLIA.

I - A decisão agravada decidiu unicamente a questão da indisponibilidade dos bens do agravante e demais requeridos da demanda, sem nenhuma incursão sobre os graves fatos ímprobos apontados pelo INSS. Cabe, portanto, conhecer do agravo tão somente no que se refere à indisponibilidade dos bens.

II - A atuação culposa que provoque prejuízos ao erário é tipificada como ato de improbidade administrativa (artigo 10 da Lei nº 8.429/92) e admite o decreto de indisponibilidade de bens (artigo 7º).

III – Encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento, firmado sob a égide do artigo 543-C do CPC/73, de que “a decretação da indisponibilidade de bens, na ação de improbidade administrativa, prescinde da demonstração da dilapidação do patrimônio do réu, ou de que tal esteja para ocorrer, visto que o *periculum in mora* se acha implícito no comando normativo do art. 7º da Lei 8.429/92” (RESp nº 1366721/BA, 1ª Seção, Rel. para acórdão Min. Og Fernandes, j. 26.02.2014, DJe 19.09.2014).

V – Carece de razoabilidade e de plausibilidade o pleito de redução do valor do bloqueio, seja porque o agravante não considerou o possível valor da multa civil, seja porque neste momento não está cabalmente demonstrado o montante do prejuízo causado ao erário pela conduta do agravante.

VI – A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente em admitir a decretação de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa sobre bem de família.

VII – Agravo de instrumento parcialmente conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu de parte do recurso de agravo de instrumento e, na parte conhecida, NEGOU-LHE PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015285-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ ROBERTO FONSECA SILVA - SP351939, SERGIO MACHADO TERRA - RJ80468, WILLIE CUNHA MENDES TAVARES - SP261217

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO, ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015285-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ ROBERTO FONSECA SILVA - SP351939, SERGIO MACHADO TERRA - RJ80468, WILLIE CUNHA MENDES TAVARES - SP261217

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO, ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Telefônica Brasil S/A, em face de decisão que, em ação civil pública, entendeu pela ilegitimidade de parte da ANATEL para figurar no polo passivo.

Alega que, na origem, o Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou ação civil pública afirmando que “no Distrito Municipal de Teçandá há total ausência de sinal de telefonia móvel das operadoras-rés”, requerendo, assim, que fossem compelidas a promover melhorias nos serviços prestados, com substituições e ampliação dos equipamentos existentes.

O juízo estadual declarou a sua incompetência por ser matéria atinente à Justiça Federal apreciar a necessidade da inclusão da ANATEL no polo passivo. Redistribuído o feito, a ANATEL foi intimada e negou interesse em participar da lide. Diante dessa situação, foi proferida a decisão agravada que entendeu que a ANATEL não deveria figurar no polo passivo da ação e, *incontinenti*, determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Entende que a agência reguladora deve permanecer no polo passivo por se tratar de hipótese de litisconsórcio passivo necessário. Diz competir exclusivamente à ANATEL, nos termos da Lei nº 9.427/97, apurar o cumprimento das metas de qualidade e cobertura do Sistema Móvel Pessoal – SMP, além de aplicar sanções quando os serviços forem deficitários.

Argumenta que a pretensão desenvolvida na petição inicial implicam de forma incontestável uma sobreposição à atuação exclusiva da agência reguladora e às normas suplementares por ela editadas.

Sustenta que o serviço de telefonia é prestado mediante autorização do Poder Público, de modo que os parâmetros obrigacionais da agravante já estão definidas em contrato administrativo, não cabendo novas imposições sob pena de alterar o equilíbrio econômico-financeiro.

Afirma que apesar de pertencer ao município de Martinópolis o distrito de Teçaindá, para fins de serviço de telefonia, está adstrito ao município de Caiabu. De acordo com a resoluções da ANATEL, um município será considerado atendido pelo serviço de SMP quando sua área de cobertura contenha, pelo menos, 80% da área urbana do distrito sede. Neste contexto, como o distrito se aproveita da excelência técnica dos serviços prestados ao município de Caiabu, há necessidade de participação da ANATEL na lide para que não seja obrigado pela Justiça a prestar um serviço em padrão próprio, diverso daquele regulamentado e fiscalizado pela agência.

Postula a atribuição do efeito suspensivo ao seu recurso e, ao final, o seu integral provimento.

O Ministério Público Federal, em parecer de id 6824635, opinou pelo não provimento do agravo de instrumento.

Determinei (id 7168628) a intimação da ANATEL para apresentar contraminuta, quedando-se inerte a agência regulamentadora.

Parecer do Ministério Público Federal, na condição de *custos legis*, no id 39630260, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015285-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ ROBERTO FONSECA SILVA - SP351939, SERGIO MACHADO TERRA - RJ80468, WILLIE CUNHA MENDES TAVARES - SP261217

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE SAO PAULO, ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES: Insurge-se a Telefônica Brasil S/A contra decisão que, em ação civil pública, declarou a ilegitimidade de parte da ANATEL para figurar no polo passivo e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Nos termos do artigo 109 da Carta Magna compete aos juízes federais processar e julgar :

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

II - as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País;

III - as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional;

IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral;

V - os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

V-A as causas relativas a direitos humanos a que se refere o § 5º deste artigo;

VI - os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira;

VII - os habeas corpus, em matéria criminal de sua competência ou quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição;

VIII - os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;

IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar;

X - os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, a execução de carta rogatória, após o "exequatur", e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização;

XI - a disputa sobre direitos indígenas.

A ANATEL peticionou ao juízo *a quo* informando que “*não tem interesse em ingressar no feito nos termos do documento em anexo*” (id 4676172 da origem). O referido documento se trata das INFORMAÇÕES N. 00043/2018/PFE-ANATEL/PGF/AGU no qual consigna que “*Ademais, registra-se que a ANATEL não possui interesse de ingressar no polo ativo ou passivo da lide em questão, uma vez que esta Agência, por meio de suas próprias competências legais e constitucionais, já atua administrativamente fiscalizando e regulando o setor de telecomunicações, tendo por estratégia priorizar sua atuação na esfera administrativa. Com efeito, a ANATEL adota a postura de não se imiscuir em ações civis públicas, mesmo que tais litígios girem em torno da legislação de telecomunicações, salvo quando detectada a tentativa de invalidar judicialmente resoluções ou determinações desta Agência, o que não ocorre neste caso*”.

Extraí-se ainda do INFORME nº 24/2018/SEI/PRUV/SPR da ANATEL, juntado a fl. 07 do id 4676256 (dos autos originais), que a agência reguladora considera que “*o Serviço Móvel Pessoal – SMP (celular e banda larga móvel), o Serviço de Comunicação Multimídia – SCM (banda larga fixa) e o Serviço de Acesso Condicionado – SeAC (TV por Assinatura), são prestados sob o regime privado, baseados nos princípios constitucionais da atividade econômica, conforme art. 126 da Lei Geral de Telecomunicações, onde, via de regra, o atendimento pressupõe interesse comercial, dependendo apenas do plano de negócios e estratégia de atuação comercial das prestadoras*” – grifo e destaque meus.

Portanto, cuidando-se de questões relacionadas ao plano de negócios da agravante, aos direitos dos consumidores que postulam maior cobertura de área e não havendo interesse da ANATEL e tampouco interesse jurídico ou econômico em sua participação na lide, não há que se falar em competência da Justiça Federal para apreciar o feito.

Nesse sentido vale destacar a **súmula vinculante nº 27**, que preceitua que “*Compete à Justiça Estadual julgar causas entre consumidor e concessionária de serviço público de telefonia, quando a ANATEL não seja litisconsorte passiva necessária, assistente, nem oponente*”.

Ademais, como anotou o *Parquet* em seu parecer de id 6824635, “*a Ação Civil Pública se restringe à responsabilidade de telefonia móvel, TELEFÔNICA BRASIL S.A., pela prestação ineficiente dos serviços contratados pelo consumidor, não havendo razão para a inclusão da ANATEL no polo passivo/ativo*”.

Descabe a invocação do artigo 21, XI, da Carta da República no presente caso, haja vista que não se discute na espécie a organização, fiscalização ou a regulamentação dos serviços de telefonia, mas sim o que o autor da demanda entende como falha na prestação do serviço. Portanto, sob este enfoque, caberá ao agravante demonstrar, no juízo adequado, que cumpriu e continua cumprindo os requisitos da concessão que lhe fora outorgada pelo Poder Público.

Dessume-se, por conseguinte, ser da competência da Justiça Estadual a apreciação deste feito. A propósito:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TELEFONIA. TUTELA DOS INTERESSES DOS CONSUMIDORES. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AFASTADA A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DIRETO DA ANATEL. PERDA DE OBJETO DA AÇÃO. CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES EXPOSTAS NO TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO E PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há falar em violação ao art. 557 do CPC quando o relator, de forma monocrática, nega seguimento a recurso especial com base em jurisprudência dominante do respectivo tribunal. Ademais, eventual violação ao citado dispositivo fica superada com o julgamento do agravo regimental pelo colegiado.

2. De acordo com a jurisprudência do STJ, o Ministério Público possui legitimidade para promover ação civil pública ou coletiva para tutelar, não apenas direitos difusos ou coletivos de consumidores, mas também de seus direitos individuais homogêneos.

3. Não há falar na existência de litisconsórcio passivo necessário com a ANATEL, tendo em vista que, no caso dos presentes autos, o ponto discutido é a relação de consumo entre a concessionária de telefonia e os consumidores (e não a regulamentação da referida agência reguladora). Assim, não há falar na existência de interesse jurídico do ente regulador.

4. Verificar se houve ou não o cumprimento das condições expostas no Termo de Ajustamento de Conduta firmado com a ANATEL é matéria que demanda o revolvimento do conjunto fático e probatório constante dos autos, o que é inviável na via recursal eleita a teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.”

(STJ, AgRg no REsp 1381661/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.10.2015, DJe 16.10.2015) – grifo meu.

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO DA ANATEL NA LIDE. SÚMULA 150/STJ.

1. Não há falar em litisconsórcio passivo necessário da Anatel, pois esta pleiteia a intervenção no feito apenas como amicus curiae; além disso, a ação proposta pelo Parquet estadual cinge-se à irregularidade imputada somente à concessionária do serviço de telefonia (deficiência no serviço), sem alcançar a esfera do poder

regulador daquela Entidade reguladora.

2. A competência cível da Justiça Federal encontra-se definida, como regra geral, com base na natureza das partes envolvidas no processo (ratione personae), independentemente da índole da controvérsia exposta em juízo, por força das disposições do art. 109, I, da Constituição Federal.

3. Desse modo, nos termos do que dispõe a Súmula 150/STJ, "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas".

4. Competência para o julgamento da demanda do Juízo Direito da 1ª Vara de Ouricuri - PE.

Agravo regimental improvido.”

(STJ, AgRg no CC 120783/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.05.2012, DJe 30.05.2012)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – OBRIGAÇÃO DE FAZER – OPERADORAS DE TELEFONIA - FORNECIMENTO DE SERVIÇO MÓVEL PESSOAL (SMP) – PRESENÇA DA ANATEL NO POLO PASSIVO – DESNECESSIDADE – INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL – DECISÃO MANTIDA.

I – Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo objetivando a condenação das operadoras de telefonia Oi Móvel S/A, Vivo S/A, Claro S/A e Tim S/A, a fornecerem Serviço Móvel Pessoal - SMP ao Distrito de Teçaindá, pertencente ao município de Martinópolis, em até 90 (noventa) dias, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II – A ANATEL manifestou desinteresse na lide porque *“já atua administrativamente fiscalizando e regulando o setor de telecomunicações, tendo por estratégia priorizar sua atuação na esfera administrativa”*. Ademais, segundo informe técnico juntado, *“o Serviço Móvel Pessoal – SMP (celular e banda larga móvel), o Serviço de Comunicação Multimídia – SCM (banda larga fixa) e o Serviço de Acesso Condicionado – SeAC (TV por Assinatura), são prestados sob o regime privado, baseados nos princípios constitucionais da atividade econômica, conforme art. 126 da Lei Geral de Telecomunicações, onde, via de regra, o atendimento pressupõe interesse comercial, dependendo apenas do plano de negócios e estratégia de atuação comercial das prestadoras”*.

III – Cuidando-se de questões relacionadas ao plano de negócios da agravante, aos direitos aos consumidores que postulam maior cobertura de área e não havendo interesse da ANATEL e tampouco interesse jurídico ou econômico em sua participação na lide, não há que se falar em competência da Justiça Federal (art. 109 CF).

IV – Aplicação da súmula vinculante nº 27: *“Compete à Justiça Estadual julgar causas entre consumidor e concessionária de serviço público de telefonia, quando a ANATEL não seja litisconsorte passiva necessária, assistente, nem oponente”*.

V – Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007320-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TOP SUPPLY COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: TATIANE MIRANDA - SP230574

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em ação pelo rito ordinário, deferiu a tutela pleiteada para assegurar à autora o direito de recolher as contribuições da COFINS e PIS sem a incidência do ICMS nas respectivas bases de cálculo.

Com a exposição de argumentos fáticos e jurídicos envolvendo a questão, requer a atribuição do efeito ativo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Outrossim, é mister consignar que o artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de tutela provisória devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

No que toca à questão de fundo, o e. STF julgou o RE nº 574.706/PR, que trata do tema relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), ementado nos seguintes termos:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017.

Com efeito, a questão não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS.

Mister consignar, outrossim, que o julgamento de precedente pelo C. STF autoriza o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado. Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL FIRMADO PELO PLENÁRIO DO STF AUTORIZA O IMEDIATO JULGAMENTO DOS PROCESSOS COM O MESMO OBJETO, INDEPENDENTEMENTE DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PARADIGMA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DA FAZENDA NACIONAL REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 é peremptório ao prescrever as hipóteses de cabimento dos Embargos de Declaração; trata-se, pois, de recurso de fundamentação vinculada, restrito a situações em que patente a incidência do julgado em obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

2. Excepcionalmente, o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior, hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

3. Verifica-se que a controvérsia foi solucionada de acordo com os parâmetros necessários ao seu deslinde. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, julgando o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas Contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

4. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento que a existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário daquela Corte autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigma (RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.) 5. Não havendo a presença de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/2015, a discordância da parte quanto ao conteúdo da decisão não autoriza o pedido de declaração, que tem pressupostos específicos, que não podem ser ampliados.

6. Embargos de Declaração da Fazenda Nacional rejeitados.

(EDcl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 05/03/2018)

Ademais, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, independentemente do trânsito em julgado da decisão, conforme se observa das seguintes decisões:

"O Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no RE 574.706 (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 69), reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional análoga à ora discutida. No referido Recurso Extraordinário, discute-se, à luz do art. 195, I, "b", da Constituição Federal, se o ICMS integra, ou não, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Logo, os fundamentos do recurso paradigma importarão para a solução também deste caso. Ressalte-se que esse foi o entendimento aplicado nas seguintes decisões monocráticas: ARE 1.038.329, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 27/6/2017 e RE 1.017.483, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe de 17/2/2017. Assim, com fundamento no art. 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 e no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, determino a devolução dos autos ao Juízo de origem para que seja observada a decisão do SUPREMO no precedente".

(RE 1102633, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 01/02/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06/02/2018 PUBLIC 07/02/2018)

"Contra a decisão monocrática, na qual foi negado seguimento ao recurso com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, maneja agravo regimental a Mondelez Brasil Ltda. É o relatório. A matéria restou submetida ao Plenário Virtual para análise quanto à existência de repercussão geral no RE 574.706 RG (Tema 69, Rel. Min. Cármem Lúcia). No mencionado precedente, esta Corte reputou constitucional a questão referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ante o exposto, reconsidero a decisão recorrida para aplicar o paradigma da repercussão geral. Devolvam-se os autos ao Tribunal a quo para os fins previstos nos arts. 1.036 a 1.040 do CPC/2015".

(RE 1004609, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 20/11/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 27/11/2017 PUBLIC 28/11/2017)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o pedido.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006504-48.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: M C FIGUEIROA ATIBAIA LTDA. - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA BEZERRA FIGUEIROA - SP376342
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001130-82.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA: ANA CLAUDIA DE SOUZA SILVA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAUAN FLORENTINO DA SILVA TEIXEIRA - MS17826-A
PARTE RÉ: UNIESP S/A
Advogado do(a) PARTE RÉ: EMERSON TADEU KUHN GRIGOLLETTE JUNIOR - SP212744-A

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001130-82.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA: ANA CLAUDIA DE SOUZA SILVA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAUAN FLORENTINO DA SILVA TEIXEIRA - MS17826-A
PARTE RÉ: UNIESP S/A
Advogado do(a) PARTE RÉ: EMERSON TADEU KUHN GRIGOLLETTE JUNIOR - SP212744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar o direito de a impetrante efetivar matrícula na instituição de ensino superior, indeferida pela autoridade sob o fundamento de existência de débito referente a curso anterior diverso.

Regularmente processado o feito, a sentença ratificou a liminar e concedeu a segurança para determinar à impetrada que efetivasse matrícula da impetrante no 1º semestre do curso de Engenharia Civil, independente do pagamento das parcelas do curso de Direito frequentado pela impetrante no ano de 2012. Reexame necessário na forma da lei.

Sem a interposição de recurso voluntário, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Dada ciência ao Ministério Público Federal de encontrarem-se os autos disponíveis para parecer, o prazo transcorreu sem qualquer manifestação.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001130-82.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA: ANA CLAUDIA DE SOUZA SILVA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RAUAN FLORENTINO DA SILVA TEIXEIRA - MS17826-A
PARTE RÉ: UNIESP S/A
Advogado do(a) PARTE RÉ: EMERSON TADEU KUHN GRIGOLLETTE JUNIOR - SP212744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Antes da vigência da Lei nº 9.870, de 23 de novembro de 1999, a Medida Provisória 1477, e reedições, que regulava a matéria, não era clara ao dispor sobre quais penalidades não poderiam ser impostas ao aluno inadimplente. Assim, havia interpretações no sentido de que o indeferimento da matrícula para o período seguinte inseria-se no conceito de penalidades pedagógicas, descabendo sua aplicação.

Com a entrada em vigor da referida norma, a matéria já não comporta interpretações divergentes. Dispõe a Lei nº 9.870/99:

"Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regime da escola ou cláusula contratual.

"Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias."

Infere-se dos dispositivos citados, ficar assegurada a matrícula àqueles que são alunos da instituição, salvo quando inadimplentes. Se por um lado não pode a instituição de ensino aplicar as penalidades pedagógicas mencionadas, também não pode o aluno que não pagou as mensalidades durante o ano letivo pretender direito à matrícula para o período subsequente. É clara a ressalva.

Contudo, não pode a instituição de ensino superior recusar a matrícula do aluno ao argumento da existência de débito referente a curso anterior diverso, atrelado a contrato de prestação de serviços educacionais distinto sob pena de incorrer na imposição de medida pedagógica punitiva vedada no artigo supramencionado.

Cabe à instituição de ensino superior buscar seu crédito por meios adequados de cobrança, sem que, para isso, implemente restrições pedagógicas ao aluno inadimplente.

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

CONSUMIDOR. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. CURSO DISTINTO. NEGATIVA DE MATRÍCULA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Hipótese em que a corte de origem entendeu não haver amparo legal para a Universidade recusar a matrícula de aluno aprovado em concurso vestibular, por estar ele inadimplente com relação a mensalidades de curso anterior.

2. A instituição de ensino alega negativa de vigência ao art. 5º da Lei 9.870/99, sob o argumento de que "a inadimplência sugerida na lei como óbice à matrícula de alunos inadimplentes não se restringe aos contratos em andamento".

3. A prestação de serviços educacionais caracteriza-se como relação de consumo, motivo pelo qual devem incidir as regras destinadas à proteção do consumidor, o qual, por ser a parte mais vulnerável, merece especial atenção quando da interpretação das leis que, de alguma forma, incidem sobre as relações consumeristas 4. A educação é um direito consagrado constitucionalmente, tal como prevê o art. 205 da Constituição Federal, in verbis: "A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho".

5. O dispositivo legal tipo por violado autoriza a negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente.

6. No entanto, o caso trazido à análise do Superior Tribunal de Justiça não diz respeito à mera renovação de matrícula, mas sim à constituição de nova relação jurídica, ainda que na mesma instituição de ensino.

7. Não se mostra razoável que se proceda a uma interpretação extensiva da Lei em apreço de modo a prejudicar o consumidor, em especial aquele que almeja a inserção no ambiente acadêmico.

8. A eventual cobrança de valores em aberto poderá ser realizada, porém pelos meios legais ordinários, não se admitindo a pretendida negativa de matrícula na forma propugnada pela recorrente, uma vez que não há respaldo legal para tal ato.

9. Recurso Especial não provido.

(REsp 1583798/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 07/10/2016)

Ante o exposto, voto por negar provimento à remessa oficial.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. CURSO DISTINTO. NEGATIVA DE MATRÍCULA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A existência de débito relativo a curso que a impetrante frequentou anteriormente na instituição de ensino superior não pode obstar-lhe a matrícula em outra graduação, quando ela é regularmente aprovada no respectivo concurso vestibular e efetua o pagamento da taxa de matrícula.

2. Cabe à instituição de ensino superior buscar seu crédito por meios adequados de cobrança, sem que, para isso, implemente restrições pedagógicas ao aluno inadimplente.

3. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023069-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: ROSI MARA FRANCO CAITANO, ROSI MARA FRANCO - ME

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023069-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: ROSI MARA FRANCO CAITANO, ROSI MARA FRANCO - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INMETRO contra decisão, proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu o pedido de juntada aos autos das declarações de imposto de renda obtidas pelo INFOJUD, os quais se encontram arquivadas em secretaria. Consignou o d. magistrado que o procedimento adotado pela serventia estaria de acordo com as normas da Corregedoria do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Pugna o recorrente pela juntada aos autos das declarações de imposto de renda obtidas via sistema INFOJUD e, conseqüentemente, a tramitação do processo em segredo de justiça. Afirma que já fora deferida buscas de informações com a quebra de sigilo fiscal e que o resultado deve ser juntado aos autos, a fim de proporcionar eficiência e celeridade ao rito executivo.

Não foi apresentada contraminuta.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023069-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: ROSI MARA FRANCO CAITANO, ROSI MARA FRANCO - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A matéria encontra-se pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, em razão do julgamento do Recurso Especial nº 1.349.363/SP, sob regime dos recursos repetitivos, no qual se firmou a seguinte tese: “As informações sigilosas das partes devem ser juntadas aos autos do processo que correrá em segredo de justiça, não sendo admitido o arquivamento em apartado.” Confira a ementa do julgamento em análise:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPOSTA A REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DE CARÁTER SIGILOSO. DISCUSSÃO A RESPEITO DA NECESSIDADE DE ARQUIVAMENTO EM “PASTA PRÓPRIA” FORA DOS AUTOS OU DECRETAÇÃO DE SEGREDO DE JUSTIÇA. ART. 155, I, DO CPC.

1. Preliminarmente, quanto à ponderação de desafetação do recurso feita pela FAZENDA NACIONAL observo que pouco importa ao julgamento do feito a caracterização das informações como sujeitas ao sigilo fiscal (declaração de rendimentos e bens do executado) ou ao sigilo bancário (informações sigilosas prestadas via BACENJUD), pois o que se examina verdadeiramente é a correta ou incorreta aplicação do art. 155, I, do CPC, que não discrimina o tipo de sigilo que pretende tutelar. O objeto do recurso especial é a violação ao direito objetivo, à letra da lei, e não a questão de fato. Em verdade, sob o manto do sigilo fiscal podem estar albergadas informações a respeito da situação financeira da pessoa (inclusive informações bancárias) e sob o manto do sigilo bancário podem estar albergadas informações também contidas na declaração de bens. Basta ver que as informações requisitadas pela Secretaria da Receita Federal junto às instituições financeiras deixam de estar protegidas pelo sigilo bancário (arts. 5º e 6º da LC n. 105/2001) e passam à proteção do sigilo fiscal (art. 198, do CTN). Sendo assim, o fato é que a mesma informação pode ser protegida por um ou outro sigilo, conforme o órgão ou entidade que a manuseia.
2. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.
3. Não há no código de processo civil nenhuma previsão para que se crie “pasta própria” fora dos autos da execução fiscal para o arquivamento de documentos submetidos a sigilo. Antes, nos casos em que o interesse público justificar, cabe ao magistrado limitar às partes o acesso aos autos passando o feito a tramitar em segredo de justiça, na forma do art. 155, I, do CPC.
4. As informações sigilosas das partes devem ser juntadas aos autos do processo que correrá em segredo de justiça, não sendo admitido o arquivamento em apartado. Precedentes: AgRg na ApN 573 / MS, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 29.06.2010; REsp. n. 1.245.744 / SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28.06.2011; REsp 819455 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 17.02.2009.
5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.”

(REsp 1349363/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

O artigo 155 do Código Processual de 1973 foi reproduzido no atual ordenamento em seu artigo 189:

“Art. 189. Os atos processuais são públicos, todavia tramitam em segredo de justiça os processos:

I - em que o exija o interesse público ou social;

II - que versem sobre casamento, separação de corpos, divórcio, separação, união estável, filiação, alimentos e guarda de crianças e adolescentes;

III - em que constem dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade;”

Destarte, o entendimento deve ser aqui reproduzido, nos termos do artigo 927, III, do CPC.

Nesse mesmo sentido encontra-se o recente julgado desta Corte:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INFOJUD. DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. ARQUIVAMENTO EM APARTADO. IMPOSSIBILIDADE. RESP N.º 1.349.363/SP. JUNTADA AOS AUTOS. TRAMITAÇÃO EM SEGREDO DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

- A demanda originária deste recurso é uma execução fiscal, na qual a executada, após o esgotamento das diligências, pleiteou a juntada da declaração de imposto de renda da devedora, obtida pelo INFOJUD, aos autos e o seu trâmite em segredo de justiça, o que foi indeferido, ao argumento de que essas informações devem permanecer em pasta própria arquivada na serventia exclusivamente para consulta das partes.

- O Superior Tribunal de Justiça, conforme consulta processual realizada em seu site, julgou o REsp nº 1349363/SP, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria, e fixou a seguinte tese: “As informações sigilosas das partes devem ser juntadas aos autos do processo que correrá em segredo de justiça, não sendo admitido o arquivamento em apartado.” A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito.

- Agravo de instrumento provido, para confirmar a antecipação da tutela recursal deferida, a fim de determinar que a juntada aos autos de origem dos extratos obtidos pelo INFOJUD (declaração de imposto de renda da executada), bem como que lhe seja decretado segredo de justiça.”

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020008-68.2017.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 25/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2018)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INFOJUD. DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. ARQUIVAMENTO EM APARTADO - IMPOSSIBILIDADE. RESP N.º 1.349.363/SP. JUNTADA AOS AUTOS. TRAMITAÇÃO EM SEGREDO DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

1. A matéria encontra-se pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, em razão do julgamento do Recurso Especial nº 1.349.363/SP, sob regime dos recursos repetitivos, no qual se firmou a seguinte tese: “As informações sigilosas das partes devem ser juntadas aos autos do processo que correrá em segredo de justiça, não sendo admitido o arquivamento em apartado.”
2. O artigo 155 do Código Processual de 1973 foi reproduzido no atual ordenamento em seu artigo 189. Destarte, o entendimento deve ser aqui reproduzido, forte no artigo 927, III, do CPC. Precedente desta Corte.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001030-03.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: ODAIR RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: VALTER BANHARA GUIARD - SP30155-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001030-03.2018.4.03.6121
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ODAIR RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: VALTER BANHARA GUIARD - SP30155-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ODAIR RIBEIRO em face de sentença que julgou improcedente seus embargos de terceiro (ID. 6548615, p. 04/06). Condenação do embargante em honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado do bem atingido pela penhora.

O juízo sentenciante entendeu que a nota fiscal juntada pelo embargante não é suficiente para provar sua propriedade sobre o bem móvel sobre o qual recaiu a penhora nos autos da Execução Fiscal n.º 0001846-85.2009.403.6121, movida em face de DIFERI - DISPOSITIVOS E FERRAMENTAS INDUSTRIAIS LTDA EP.

O apelante alega, em síntese, cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide, sem a devida abertura de instrução probatória (ID. 6548616, p. 01/10).

Contrarrazões da Fazenda pelo não provimento do recurso (ID. 6548616, p. 13/15).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001030-03.2018.4.03.6121
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ODAIR RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: VALTER BANHARA GUIARD - SP30155-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sem razão o apelante.

Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois cabe ao juiz, no uso do poder de direção do processo, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, porque o ônus da prova de suas alegações cabe ao embargante, devendo juntar à inicial os documentos com que pretende fundamentar sua defesa.

Dispõe o Código de Processo Civil, acerca dos embargos de terceiro:

Art. 677. Na petição inicial, o embargante fará a prova sumária de sua posse ou de seu domínio e da qualidade de terceiro, oferecendo documentos e rol de testemunhas.

É dever do terceiro embargante juntar à peça inicial todos os documentos necessários à comprovação de sua posse ou domínio sobre o bem que sofre a exação ou ameaça desta em processo no qual não figura como parte. Trata-se de prova documental que não demanda o alongamento de instrução probatória, como requer o apelante.

Verifica-se, em realidade, que o embargante não cumpriu minimamente com seu dever de comprovar sua propriedade sobre o bem, juntando apenas nota fiscal referente a bem similar, mas na qual não constam características capazes de corroborar a identidade com aquele penhorado. Sequer o alienante na nota condiz com o executado no processo em que realizada a medida constritiva (ID. 6548614, p. 11/12).

Além disso, tampouco trouxe qualquer explicação para o fato de o bem, alegadamente de sua propriedade, encontrar-se em posse e utilização na indústria do executado.

Nesse sentido, é pacífico o entendimento dessa Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE MAQUINÁRIO INDUSTRIAL. PROVA DO DOMÍNIO. ÔNUS PROBATÓRIO. NOTAS FISCAIS E CONTRATO DE LOCAÇÃO COM DESCRIÇÕES GENÉRICAS. PROPRIEDADE NÃO DEMONSTRADA. CONSTRICÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Os embargos de terceiro constituem o meio hábil para livrar da constricção judicial bens de titularidade ou posse de quem não é parte da demanda executiva, sendo ônus do embargante demonstrar sumariamente, desde a petição inicial, a qualidade de terceiro e o domínio ou outro direito incompatível com o ato construtivo (arts. 1.046 e 1.050, do CPC/1973, atuais artigos 674 e 677, do novo CPC).

2. De acordo com as regras do ônus probatório, incumbe ao embargante provar o fato constitutivo do direito requerido, cabendo à parte embargada demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo (art. 333, do CPC/1973, atual art. 373, do novo CPC).

3. Na espécie, alegam os embargantes que algumas das máquinas penhoradas são de sua propriedade, tendo sido alugadas à empresa executada juntamente com o prédio industrial localizado no endereço diligenciado. Ocorre que as notas fiscais apresentadas, mesmo que sejam genuínas, fazem descrições simples e genéricas dos bens comercializados e não trazem particularidades suficientes, tais como: marca, modelo, cor, tamanho e ano de fabricação, para confirmar que se referem efetivamente aos equipamentos questionados.

4. O Contrato de Locação de Imóvel Industrial, Máquinas e Equipamentos não teve reconhecimento de firmas e encontra-se desacompanhado de quaisquer formalidades e publicidade capazes de validar não somente a data, mas também a própria veracidade do negócio. Ainda que tenha realmente se concretizado, o rol de máquinas locadas foi delineado de forma singela e completamente desprovida de quaisquer detalhes, não permitindo estabelecer seguramente que diz respeito aos bens impugnados.

5. Despicienda, portanto, a realização de perícia para atestar a autenticidade das notas fiscais e das assinaturas postas no contrato, já que o conteúdo destes documentos não comprova o alegado domínio do maquinário penhorado.

6. Por sua vez, o Contrato de Locação de Imóvel Para Fins Industriais com Máquinas e Equipamentos, com o devido reconhecimento de firmas e com rol de máquinas mais bem detalhado, além de ter sido juntado inoportunamente com a apelação, não se presta para comprovar o domínio por parte dos embargantes no momento da constricção judicial e deve ser desconsiderado, tendo em vista sua elaboração poucos dias antes de prolatada a sentença recorrida.

7. Vale notar que a presente demanda foi ajuizada somente três anos após a penhora. É certo que não se exige a imediata promoção de embargos de terceiro após a constricção judicial; mas a demora na adoção da medida e o fato de que os bens foram utilizados primeiramente para o recebimento de embargos à execução propostos pela empresa devedora, e julgados totalmente improcedentes, lançam ainda mais dúvidas sobre a alegação dos embargantes. Inteligência do art. 1.048, do CPC/1973 (atual art. 675, do CPC/2015).

8. Por fim, à míngua de provas documentais, a prova testemunhal, reclamada tardiamente apenas na apelação, seria completamente irrelevante para o deslinde do feito, uma vez que não poderia ser a única a demonstrar o domínio dos bens pelos embargantes, razão pela qual a vaga alegação de cerceamento de defesa deve ser rechaçada.

9. Constatando-se que os embargantes não se desincumbiram de seu encargo, não comprovando qualquer domínio sobre o maquinário penhorado, a constricção deve ser mantida. Precedentes desta Corte Regional.

10. Apelação dos embargantes não provida. (grifos meus)

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233757 / SP / 0000824-91.2015.4.03.6117. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 19/07/2017. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL. "GRUPO CURY". INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO APRECIÇÃO DA MAIOR PARTE DAS RAZÕES RECURSAIS POR ILEGITIMIDADE DA PARTE EMBARGANTE. PENHORA DE INÚMEROS IMÓVEIS. DAÇÃO EM PAGAMENTO APÓS RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO E INCLUSÃO DA EMPRESA ALIENANTE NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1141990/PR. PARCELAMENTO. IRRELEVÂNCIA. SOLVÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. MA-FÉ CONFIGURADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Cabe ao magistrado a condução da instrução probatória, examinando a necessidade da prova e dispensando aquela reputada prescindível ou impertinente para a solução da demanda. Diante da suficiência de elementos para a formação de sua convicção, é absolutamente legítimo que não produza provas que considere inúteis ou inoportunas, não configurando ilegalidade o julgamento antecipado - e plenamente fundamentado - da causa.

2. Na espécie, verifica-se de plano que as informações contidas nestes embargos de terceiro, no processo executivo subjacente e em diversos autos relacionados colidem frontalmente com a pretensão do embargante, de forma que a prova oral por si só não teria nenhuma repercussão na conclusão a que chegou, após ampla e rigorosa fundamentação, o juízo de primeira instância. Logo, a dispensa da oitiva de testemunhas não caracteriza cerceamento de defesa, não existindo ofensa ao art. 1.053 c/c com o art. 803, do CPC/1973 - como despropositadamente insiste o apelante -, e nem mesmo sequer ao fundamental art. 5º, LV, da Constituição Federal. Precedentes.

3. Revela-se ainda mais descabida a afirmação de cerceamento de defesa por ter o MM. Juiz de Direito sentenciado com base em documentos constantes de processos aos quais o autor não teve acesso por não ser parte: quando a alienante DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda. foi reconhecida como membro do denominado "Grupo Cury" e incluída no polo passivo da execução, o apelante era seu sócio e representante, permanecendo em sua administração depois de, formalmente, retirar-se da sociedade, de modo que sempre teve vista de todos os autos de interesse da empresa. Na verdade, o embargante não só demonstrou conhecer as minúcias de procedimentos administrativos e ações judiciais que envolvem o citado grupo econômico, como também foi ele próprio quem juntou neste feito a cópia quase integral da execução fiscal, não havendo que se falar, sob qualquer ângulo, em nulidade da sentença recorrida por afronta ao direito de ampla defesa.

4. Dispõem os arts. 1.046 e 1.050, do CPC/1973 (atuais arts. 674 e 677, do novo CPC) que os embargos de terceiro são ação autônoma de cognição restrita, devendo ser sumariamente evidenciadas, pelo autor, a qualidade de terceiro estranho à relação processual principal e a veracidade e idoneidade da aquisição da posse/propriedade, para o específico fim de levantamento da penhora, sendo inadmissível a defesa de direitos pertencentes à parte executada. Em suma, "o objeto dos embargos de terceiro está limitado à desconstituição do ato de constrição judicial" (REsp 912.227/RJ, 2ª T., Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 03/05/2010).

5. Se se trata de demanda autônoma em relação à execução, não cabe ao embargante iniscuir-se em processo alheio e discutir, em embargos de terceiro, os atos ali praticados ou os direitos do executado. A função dos embargos é tão somente a de demonstrar a incompatibilidade do direito do terceiro com a medida emanada da ação executiva. Não sendo parte da execução fiscal, o embargante não pode, por exemplo, alegar irregularidade do título ou de eventual decisão de redirecionamento aos sócios da empresa devedora.

[...]

19. Apelação do embargante não provida. (grifos meus)

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2180790 / SP / 0027243-11.2016.4.03.9999. Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS. Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento: 04/04/2018. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2018)

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. CERCEAMENTO DE DEFESA – NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE DE DOMÍNIO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois cabe ao juiz, no uso do poder de direção do processo, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, porque o ônus da prova de suas alegações cabe ao embargante, devendo juntar à inicial os documentos com que pretende fundamentar sua defesa.
2. Segundo expressa disposição legal, é dever do terceiro embargante juntar à peça inicial todos os documentos necessários à comprovação de sua posse ou domínio sobre o bem que sofre a exação ou ameaça desta em processo no qual não figura como parte. Trata-se de prova documental que não demanda o alongamento de instrução probatória, como requer o apelante. Precedentes da Turma.
3. Verifica-se, em realidade, que o embargante não cumpriu minimamente com seu dever de comprovar sua propriedade sobre o bem, juntando apenas nota fiscal referente a bem similar, mas na qual não constam características capazes de corroborar a identidade com aquele penhorado. Sequer o alienante na nota condiz com o executado no processo em que realizada a medida constritiva.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 27721/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011994-33.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.011994-7/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ANTENOR CARLOS CANABARRO
ADVOGADO	:	MS012108 EDER SUSSUMO MIYASHIRO e outro(a)
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul CREA/MS
ADVOGADO	:	MS008149 ANA CRISTINA DUARTE BRAGA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTENOR CARLOS CANABARRO
ADVOGADO	:	MS012108 EDER SUSSUMO MIYASHIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul CREA/MS
ADVOGADO	:	MS008149 ANA CRISTINA DUARTE BRAGA
No. ORIG.	:	00119943320094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO ORDINÁRIA. TÉCNICO AGRÍCOLA. PRESCRIÇÃO DE RECEITUÁRIOS AGRONÔMICOS. POSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL. ART. 5º, INCISOS V, X, DA CF. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. APLICABILIDADE. DANO MORAL. MANUTENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.

1. Infere-se da leitura dos dispositivos legais e regulamentares, bem como dos documentos juntados aos autos, em especial a Carteira de Identidade Profissional expedida em nome do autor como Técnico em Agropecuária, que deve ser reconhecida a prerrogativa de prescrever receituários agronômicos de produtos agrotóxicos, sem as restrições impostas pela autarquia, anotando-se as habilidades em sua carteira profissional.
2. Não se configura razoável que, tendo realizado o referido curso técnico para a obtenção de competências funcionais, o impetrante veja reduzidas suas possibilidades profissionais, em razão da atuação pelo Conselho impetrado da denominada "revisão das atribuições" do curso técnico de nível médio.
3. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.
4. O direito à indenização por dano material, moral ou à imagem encontra-se no rol dos direitos e garantias fundamentais do cidadão, assegurado no artigo 5º, incisos V e X, da Constituição Federal.
5. Ante a consagração do princípio da reparação do dano, previsto na Constituição Federal em seu art. 5º, incisos V e X, quando da existência de uma oportunidade ou chance perdida, desde que séria e real, caberá àquele que impediu o outro de obter lucro ou de que não evitou sua ocorrência de um prejuízo, indenizá-la.

6. Tendo o autor deixado de ser contratado pela empresa em virtude da restrição indevidamente apontada pelo Conselho Profissional, arbitro a condenação do Conselho profissional em danos materiais no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).
7. É indubitável o abalo suportado pelo autor, além da decepção que teve em razão da perda da oportunidade de emprego noticiada no exordial, razão pela qual deve ser mantida a condenação por danos morais, tal qual lançada pela r. sentença monocrática.
8. Apelação do autor improvida e apelação do CREA/MS parcialmente provida, tão somente para reduzir a condenação por danos materiais, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à apelação do CREA/MS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026451-67.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.026451-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	:	MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS SP
ADVOGADO	:	SP076663 GILBERTO ANTONIO LUIZ
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
No. ORIG.	:	09.00.00009-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. NULIDADE DA CDA. CONSELHO PROFISSIONAL DE FARMÁCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. AFASTADA. INTEGRAÇÃO AO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Caracterizado o julgamento *extra petita*, sendo de rigor a parcial anulação do aresto de fls. 91/95, quanto à matéria estranha ao pedido.
- Os arts. 202, do CTN, e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, definem os requisitos para a validade da inscrição em dívida ativa e da sua respectiva certidão.
- A certidão goza de liquidez e certeza quando preenchidos tais requisitos, nos termos do art. 3º, caput, da LEF, podendo esta presunção ser elidida por prova inequívoca (art. 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80 c.c. art. 373, CPC; art. 333, CPC/73).
- A prescrição das multas administrativas é de 5 anos, nos termos artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, conforme a atual jurisprudência desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça fixado em Recurso Repetitivo, devendo se observar o disposto no art. 2º, §3º, da Lei nº 6.830/80.
- Os Conselhos Regionais de Farmácia são competentes para promover a fiscalização das farmácias e drogarias em relação à permanência de profissionais legalmente habilitados durante o período integral de funcionamento destas empresas.
- Embargos de declaração acolhidos, a fim anular o Acórdão de fls. 91/95, bem assim proceder à sua integração, para que dele conste o improvido da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010509-61.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.010509-4/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	ADRIANA APARECIDA RODRIGUES MEDEIROS e outros(as)
	:	ADRIANA SILVA NONATO CANEPA
	:	ANA CLAUDIA DO NASCIMENTO VALERIO
	:	DENIS VARGAS DA ROCHA

	:	IVONE ARRUDA DOS SANTOS E SANTOS
	:	JULIO CESAR DE OLIVEIRA FARIA
	:	LEANDRA DA SILVA CAUNETO
	:	LEIDE APARECIDA ALCOVA
	:	MARISTELA APARECIDA DE OLIVEIRA
	:	MURIEL VASQUES DA SILVA
	:	SANDRA ENI DE ANDRADE REIS
ADVOGADO	:	MS010493 FERNANDO BARAUNA RECALDE e outro(a)
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 21 Região
ADVOGADO	:	MS011814 LEONARDO BASMAGE PINHEIRO MACHADO
No. ORIG.	:	00105096120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL. CURSO EM AVALIAÇÃO PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. PORTARIA NORMATIVA MEC Nº 40/07. INSCRIÇÃO PROVISÓRIA NO CONSELHO PROFISSIONAL. APELAÇÃO PROVIDA.

-O art. 5º, caput, da Constituição Federal, dispõe sobre os direitos e garantias fundamentais da República Federativa do Brasil, e em seu inciso XIII, disciplina a liberdade para exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas na lei.

-Alegam os apelantes que, após concluírem o curso universitário de Serviço Social pela Universidade Anhanguera, tiveram seus pedidos de inscrição junto ao Conselho Regional de Serviço Social da 21ª Região/MS negados, sob a justificativa de que o curso ainda não foi reconhecido pelo Ministério da Educação.

-A Universidade Anhanguera-UNIDERP informa que, os apelantes concluíram o curso de Serviço Social, na modalidade a distância, colaram grau em 03/2010, os certificados de conclusão e de colação foram expedidos em 10/2010, e que o diploma será expedido e registrado em aproximadamente 06 (seis) meses. Comprova ainda que, protocolou o pedido de reconhecimento do referido curso em 06/2009, dentro do prazo legal, mas os trâmites não foram concluídos antes do encerramento e formação da primeira turma.

-O Ministério da Educação informa que, os processos referentes aos atos autorizativos educacionais obedecem a um trâmite administrativo no qual diversos órgãos se manifestam. Informa ainda que as análises são feitas de acordo com a ordem do protocolo dos processos - daí a previsão do art. 35 do Decreto nº 5.773/2006, justamente para que o MEC tenha tempo hábil para concluir o processo até a formatura das primeiras turmas. Declara que, tendo em vista que a universidade protocolou o pedido de reconhecimento do curso no prazo legal, mas o processo ainda não foi concluído, a Universidade Anhanguera encontra-se plenamente apta a expedir e registrar os diplomas, não havendo óbice, do ponto de vista educacional, para que os alunos formados ingressem no CRESS/MS.

-Os apelantes não podem ser prejudicados e ficarem aguardando os trâmites administrativos da Secretaria da Educação, quanto mais existindo legislação que se amolda perfeitamente ao caso, vez que o pedido foi protocolado dentro do prazo, bem como tratar-se da primeira turma formada no referido curso (Portaria Normativa MEC 40/2007).

-A recusa em realizar o registro provisório dos apelantes junto ao CRESS/MS, ofende ao princípio da razoabilidade, na medida em que impede o legítimo exercício profissional obstado pela demora da Administração em analisar o pedido de reconhecimento. Outrossim, os apelantes possuem documentos que comprovam a conclusão do curso, sendo que a instituição de ensino UNIDERP possui autorização do MEC.

-Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010436-16.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.010436-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
APELADO(A)	:	RAPHAEL ROBERTO
ADVOGADO	:	SP028335 FLAVIO ANTUNES e outro(a)
No. ORIG.	:	00104361620114036110 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CREA/SP. INSTITUTO FEDERAL DE SÃO PAULO. TÉCNICO MECÂNICO. RECONHECIMENTO. REGISTRO PROVISÓRIO E PROFISSIONAL. MEC. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA.

1. A jurisprudência vem admitindo a concessão de inscrição provisória no Conselho Regional Profissional-CREA, quando o aluno concluiu o curso de Técnico Mecânico, e ainda não se encontra registrada a instituição de ensino do referido Conselho. Precedentes desta Corte e de outros Regionais.

2. Sentença mantida pelos seus próprios fundamentos.

3. Registre-se, por oportuno, que a adoção, pelo presente julgado, dos fundamentos externados na sentença recorrida - técnica de julgamento "per relationem" -, encontra amparo em remansosa jurisprudência das Cortes Superiores, mesmo porque não configura ofensa ao artigo 93, IX, da CF/88, que preceitua que "todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de

mulidade (...)" Precedentes do E. STF e do C. STJ.

4. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003893-97.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.003893-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Osasco SP
ADVOGADO	:	SP197077 FELIPE LASCANE NETO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP375888B MARINA MACIEL CAMPOLINA CARDOSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00038939720124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - VÍCIO INEXISTENTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO REJEITADO.

- O julgado recorrido de fls. 182/187 não incorreu em erro material. Com efeito, verifica-se expressa referência que a apelante foi atuada como Laboratório de Análise Clínicas do Hospital Municipal de Osasco.

Com efeito, não vício de omissão no julgado embargado, uma vez que nos termos do artigo 15 da Lei 5.991/73, fica consignado que a exigência de responsável técnico não é necessária nos laboratórios de análises clínicas, mas tão somente nas farmácias e drogarias.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004172-71.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.004172-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO	:	SP278369 MARCELO ZROLANEK REGIS
	:	SP200050 SAMANTHA ZROLANEK REGIS
APELADO(A)	:	FUNDACAO PARA O VESTIBULAR DA UNESP VUNESP
ADVOGADO	:	SP158132 CAROLINA JULIEN MARTINI DE MELLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00041727120154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS/SP. CONCURSO PÚBLICO. DIVULGAÇÃO PRÉVIA DA LISTA DE EXAMINADORES. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, IMPESSOALIDADE E MORALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

- A requerente esclareceu na inicial que, ao ter ciência da realização de concurso público, processo seletivo ou qualquer modalidade pública para

contratação de assistentes sociais, solicita à empresa contratada para realizar a prova e ao ente contratante os nomes e o número dos registros perante o CRESS dos profissionais responsáveis pela elaboração do exame, presidência e composição da banca examinadora e julgadora a fim de aferir se tais pessoas têm conhecimentos técnicos e científicos na área objeto do certame, *ex vi* do disposto no artigo 5º, inciso IX, da Lei nº 8.662/93. Assim, enviou em 20/05/2013 à Fundação VUNESP e à Fundação Casa/SP o ofício CRESS-SP/SFP nº 145/2013, no qual requereu tais informações relativas ao concurso para o cargo de Analista Técnico (Assistente Social) a ser realizado pela segunda em 04/08/2013. Entretanto, foi informado em resposta de que "o concurso promovido pela Prefeitura da Estância Hidromineral de Poá, para o cargo de assistente social, será aplicado em 04/08/2013, de forma que enviaremos os nomes dos profissionais que compõem a banca examinadora após a referida data", em violação às suas atribuições conferidas pela mencionada lei. Em conclusão requereu "seja determinado ao réu que exiba, de forma prévia e antes da realização de concurso público, processo seletivo ou qualquer outro certame público para contratação de profissionais assistentes sociais, o(s) nome(s) e número(s) do registro no CRESS dos profissionais responsáveis pela elaboração da prova, pela presidência e composição da banca examinadora e julgadora, uma vez que tem o direito de saber com antecedência e o réu tem o dever legal de cumprir essa determinação".

- Assentada a inescapável subordinação ao princípio da publicidade, *in casu*, a revelação do nome dos integrantes da banca responsável pela elaboração e/ou correção da prova somente após a data do exame, como quer o réu, viola de forma inequívoca a diretriz constitucional. É evidente e dispensa maiores comentários o interesse dos candidatos em conhecê-los, a fim de direcionarem seus estudos. Todavia, é direito de todos os interessados, independentemente da motivação, o acesso a essa informação, simplesmente porque ela é necessariamente pública, como decorrência direta do Texto Maior. Não há justificativa de ordem prática ou qualquer outra capaz de se sobrepor a esse imperativo, tampouco a divulgação posterior lhe dá o devido cumprimento. Assim, de rigor a reforma da sentença a fim de que seja reconhecido o direito à divulgação prévia à data do exame do nome dos integrantes da banca examinadora dos concursos para contratação de assistentes sociais. Outrossim, com a modificação do *decium*, faz-se necessária a inversão do ônus da sucumbência. Dessa forma, condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos dos parágrafos 2º e 8º do artigo 85 do Estatuto Processual Civil.

-Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo para julgar procedente o pedido, a fim de condenar o réu à obrigação de fazer, consistente na divulgação prévia à data do exame do nome dos integrantes da banca examinadora dos concursos para contratação de assistentes sociais. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos moldes dos parágrafos 2º e 8º do artigo 85 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

André Nabarrete

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000709-61.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.000709-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	:	SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A)	:	M DE L SOUZA RACOES -ME
ADVOGADO	:	SP282474 ALEX CASSIANO POLEZER e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARCOS DE LIMA SOUZA
ADVOGADO	:	SP282474 ALEX CASSIANO POLEZER e outro(a)
No. ORIG.	:	00007096120164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/11. ANUIDADES. VALOR COBRADO SUPERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO. RECURSO PROVIDO.

1. A execução fiscal de que se cuida foi ajuizada com arrimo na Lei nº 12.514/2011, que tratou das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, cujo artigo 8º da mencionada Lei, estabelece que não serão executáveis judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, sem prejuízo da adoção de outras medidas de cobrança, aplicação de sanções ou suspensão do exercício profissional.

2. O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, *ex vi* do art. 7º da Lei nº 12.514/11.

3. A execução fiscal foi ajuizada em 26/02/2016, visando a cobrança de anuidades devidas ao CRMV, no valor total de R\$ 4.570,31. Considerando que, conforme se observa das CDA de fl. 03, a cobrança se refere às anuidades de: (2011 - R\$ 652,00) (2012 - R\$ 500,00) (2013 - R\$ 525,00) (2014 - R\$ 555,00) (2015 - R\$ 590,00), com os devidos acréscimos legais, conclui-se que o débito exequendo supera em termos monetários o valor correspondente às 04 (quatro) anuidades: (R\$ 645,00 X 04) = R\$ 2.580,00 (considerando-se o valor da anuidade de 2016 em R\$ 645,00 quando da propositura da execução fiscal, conforme consulta ao sítio do Conselho-exequente). Desse modo, tendo o valor com seus consectários legais superado o equivalente a 04 (quatro) anuidades, será possível o ajuizamento da Execução Fiscal.

4. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034557-71.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034557-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	MARCOS RODRIGO CALEGARI e outros(as)
	:	GUSTAVO OREFICE
	:	FRANCISCO LEANDRO GONZALEZ
ADVOGADO	:	SP212793 MARCOS RODRIGO CALEGARI
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Bariri SP
ADVOGADO	:	SP335877 MARCUS PIRAGINE
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP225491 MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO
PARTE AUTORA	:	LUCAS DUARTE BARBIERI e outro(a)
	:	THIAGO DE OLIVEIRA SOUZA
ADVOGADO	:	SP279333 LUCAS DUARTE BARBIERI
No. ORIG.	:	00009878820168260062 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. ART. 99 DO CPC. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. TITULARIDADE. PROCURADORES. ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. APELAÇÃO PROVIDA.

- A assistência judiciária é concedida àqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, bastando simples declaração pelo requerente. Precedente.
- Dispõem os §§ 2º e 3º do art. 99 do CPC, que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, presumindo-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente pela pessoa natural.
- Consoante o art. 23 da Lei nº 8.906/94, os honorários advocatícios sucumbenciais pertencem ao advogado, que possui direito autônomo para a execução.
- Entretanto, nos termos do disposto no art. 4º da Lei nº 9.527/97, a disposição contida no art. 23 da Lei nº 8.906/94 não se aplica aos Municípios, assim como à Administração Pública direta em geral.
- O STJ consolidou o entendimento de que os honorários de sucumbência não constituem direito autônomo do procurador, uma vez que integram o patrimônio da Administração Pública direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como das autarquias, fundações e empresas públicas e sociedades de economia mista, inclusive nos casos em que o advogado não faça parte do quadro de profissionais das entidades públicas mencionadas.
- No presente caso, conforme previsão contida na Lei Municipal nº 4.478/2014, os honorários sucumbenciais pertencem aos advogados que compõem a assessoria jurídica do município de Bariri, podendo ser levantados pelos mesmos.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita aos apelantes e dar provimento ao recurso de apelação, para afastar a ilegitimidade ativa e determinar o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001842-03.2017.4.03.6110/SP

	2017.61.10.001842-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP375888B MARINA MACIEL CAMPOLINA CARDOSO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE VOTORANTIM
PROCURADOR	:	SP233177 JOSÉ HENRIQUE LEITE SANTOS DA SILVA e outro(a)

No. ORIG.	: 00018420320174036110 2 Vr SOROCABA/SP
-----------	---

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTOS. VALOR LÍQUIDO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do NCPC (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Por ser o Conselho parte da execução fiscal e considerando que o valor da causa em 14/02/2017 era de R\$ 11.077,20(onze mil e setenta e sete reais e vinte centavos), aplicáveis os parâmetros previstos no artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, com definição do percentual em 10% (dez por cento) do referido valor, corrigido.

- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005042-54.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005042-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: MARCOS RODRIGO CALEGARI
ADVOGADO	: SP212793 MARCOS RODRIGO CALEGARI
APELANTE	: FRANCISCO LEANDRO GONZALEZ
ADVOGADO	: SP326204 FRANCISCO LEANDRO GONZALEZ
APELANTE	: GUSTAVO OREFICE
ADVOGADO	: SP179403 GUSTAVO OREFICE
APELADO(A)	: PREFEITURA MUNICIPAL DE BARIRI SP e outro(a)
ADVOGADO	: SP335877 MARCUS PIRAGINE
APELADO(A)	: Conselho Regional de Farmácia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: SP104858 ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
PARTE AUTORA	: LUCAS EDUARDO BARBIERI e outro(a)
	: THIAGO DE OLIVEIRA SOUZA
No. ORIG.	: 00013256220168260062 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. ART. 99 DO CPC. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. TITULARIDADE. PROCURADORES. ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. APELAÇÃO PROVIDA.

- A assistência judiciária é concedida àqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, bastando simples declaração pelo requerente. Precedente.

- Dispõem os §§ 2º e 3º do art. 99 do CPC, que o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, presumindo-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente pela pessoa natural.

- Consoante o art. 23 da Lei nº 8.906/94, os honorários advocatícios sucumbenciais pertencem ao advogado, que possui direito autônomo para a execução.

- Entretanto, nos termos do disposto no art. 4º da Lei nº 9.527/97, a disposição contida no art. 23 da Lei nº 8.906/94 não se aplica aos Municípios, assim como à Administração Pública direta em geral.

- O STJ consolidou o entendimento de que os honorários de sucumbência não constituem direito autônomo do procurador, uma vez que integram o patrimônio da Administração Pública direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como das autarquias, fundações e empresas públicas e sociedades de economia mista, inclusive nos casos em que o advogado não faça parte do quadro de profissionais das entidades públicas mencionadas.

- No presente caso, conforme previsão contida na Lei Municipal nº 4.478/2014, os honorários sucumbenciais pertencem aos advogados que compõem a assessoria jurídica do município de Bariri, podendo ser levantados pelos mesmos.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita aos apelantes e dar provimento ao recurso de apelação, para afastar a ilegitimidade ativa e determinar o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-86.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001177-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	SP151579 GIANE REGINA NARDI
APELADO(A)	:	IMOBILIARIA MODELO S/C LTDA
No. ORIG.	:	00003580220118260447 1 Vr PINHALZINHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE JUDICIAL. NULIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- Conselho de classe deve ser intimado pessoalmente das decisões proferidas em juízo, não se prestando a intimação eletrônica para tanto. Precedente em Recurso Repetitivo.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001560-64.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001560-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA
APELADO(A)	:	ANTONIO JOSE LUME XAVIER NUNES
ADVOGADO	:	SP225772 LUCIANE ROBERTA ANTUNES DA FONSECA
CURADOR(A) ESPECIAL	:	LUCIANE ROBERTA ANTUNES DA FONSECA
No. ORIG.	:	00173651720068260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE JUDICIAL. NULIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- Conselho de classe deve ser intimado pessoalmente das decisões proferidas em juízo, não se prestando a intimação eletrônica para tanto. Precedente em Recurso Repetitivo.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 27725/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0660264-60.1991.4.03.6100/SP

	95.03.010337-1/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE	:	PHILIP MORRIS BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP075410 SERGIO FARINA FILHO
	:	SP027708 JOSE ROBERTO PISANI
INTERESSADO	:	PHILIP MORRIS BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP075410 SERGIO FARINA FILHO
	:	SP027708 JOSE ROBERTO PISANI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	91.06.60264-9 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. FINSOCIAL. RE 574.706. VINCULAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- Anote-se que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do FINSOCIAL é o destacado na nota fiscal.
- Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.
- No tocante aos embargos de declaração da União federal, em relação ao FINSOCIAL, importante anotar que o E. STF firmou entendimento de que tal exação foi recepcionada pela Constituição de 1988, como contribuição social, em razão de sua natureza essencial e por força do artigo 56 do ADCT, até que houvesse a efetiva regulamentação do artigo 195, I, da CF.
- Desta forma, restou sedimentado que o FINSOCIAL permaneceu válido e com natureza de contribuição social até o advento da Lei Complementar 70/91, que criou a COFINS.
- Não prospera a alegação de violação ao art. 24 da LINDB, tendo em vista que os efeitos do julgamento do RE 574.706 alcançam também os recolhimentos atinentes ao FINSOCIAL.
- Quanto à alegação de que não foram comprovadas as condições estabelecidas pelo art. 166 do CTN, cabe destacar que referido dispositivo se aplica apenas aos tributos para os quais a lei prevê a transferência do encargo financeiro, não se aplicando às contribuições, como o PIS e a COFINS/FINSOCIAL, em que o contribuinte de fato e o de direito se reúnem na mesma pessoa.
- Ademais, cabe destacar que o indébito surgiu em razão do reconhecimento pelo STF da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das exações (RE 574.706).
- Por derradeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas antes de 9/6/2005, como no presente caso (25/06/1991), o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é decenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.
- Embargos de Declaração do Autor Acolhidos, sem efeitos infringentes.
- Embargos de Declaração da União Federal Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração do autor, sem efeitos infringentes e rejeitar os embargos de declaração da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Relatora para o acórdão

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 1100082-82.1995.4.03.6109/SP

	96.03.077349-2/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ABENGOA BIOENERGIA SAO LUIZ S/A

ADVOGADO	:	SP140148 PEDRO FABIO RIZZARDO COMIN
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	95.11.00082-9 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

-No tocante à análise da matéria discutida nos embargos de declaração, ressalto que inadmissível a apreciação, visto que os autos vieram a esta Corte, por força do reexame necessário, de modo que ocorreu a preclusão em relação a tais questões.

- Embargos de declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 1106425-26.1997.4.03.6109/SP

	1997.61.09.106425-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	AUTO PECAS DIESEL 3 LTDA
	:	IRAN CLIVE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP209974 RAFAEL AGOSTINELLI MENDES
	:	SP208989 ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	11064252619974036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO SEM DILIGÊNCIA NO ENDEREÇO CONSTANTE DA FICHA CADASTRAL DA JUCESP. DÚVIDA A RESPEITO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TRANSCURSO DE TEMPO SUPERIOR AO ESTABELECIDO NO ART. 174 DO CTN SEM CITAÇÃO VÁLIDA. PRESCRIÇÃO.

1. A DCTF constituiu o crédito tributário em 31/05/1995.
2. Segundo o entendimento do STJ presume-se a dissolução irregular se houver diligência do Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não funciona mais no endereço informado à Junta Comercial.
3. A exequente pediu o redirecionamento em 23/03/2001. Não houve diligência no endereço atualizado na ficha cadastral da JUCESP (08/04/1997) e, segundo extrato de consulta do CNPJ, a empresa só foi considerada inapta, em 31/05/2001.
4. De rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, considerando que transcorreu tempo superior ao estabelecido no art. 174 do CTN, sem citação válida.
5. Apelação e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017766-17.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.017766-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	ACH ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP059929 PAULO CESAR SANTOS e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. SÚMULA 732 DO STF. DECRETO-LEI 1.522/75 E DECRETOS 76.923/75 E 87.043/82. REPERCUSSÃO GERAL NO RE 660.933/SP. COMPATIBILIDADE COM A CF/88. ACÓRDÃO REFORMADO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º DO CPC/73. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO OCORRÊNCIA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Importa anotar que a autora uma vez mais se vale dos aclaratórios para renovar a discussão acerca do recurso especial interposto pela União Federal às fls. 678 dos presentes autos, como já havia se manifestado quando opôs embargos de declaração contra decisão que determinou o retorno dos autos à Turma de origem, para eventual juízo de retratação - fls. 774 e ss. e 745 e ss. respectivamente.
2. À oportunidade, às fls. 764 e ss., assim se manifestou a D. Vice-Presidência desta C. Corte, *verbis*: "(...) Entretanto, não há vício a ser sanado. A parte simplesmente não e conformou com os fundamentos da decisão embargada. Nesse tocante, saliente-se que a decisão embargada não julgou o recurso especial ou determinou a sua admissibilidade, mas simplesmente se ateve à aplicação do art. 543-C do Código de Processo Civil brasileiro de 1973, então vigente. Ademais, saliente-se que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o juízo de conformidade efetuado pela Vice-Presidência neste momento processual não pode englobar os requisitos de admissibilidade do recurso especial, como se depreende do seguinte julgado: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSOS REPETITIVOS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO ÓRGÃO JULGADOR. ART. 543-C DO CPC. ANÁLISE DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que, para que haja juízo de retratação em razão de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal de recurso com tese fixada como de repercussão geral, não se procede ao prévio juízo de admissibilidade do recurso extraordinário sobrestado. 2. Entendimento aplicado, por analogia, aos recursos especiais sobrestados em razão da sistemática prevista no art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental provido. (AgRg no AREsp 568.298/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 03/11/2015)"
3. Anote-se que o panorama segue inalterado. A União Federal, às fls. 678 e ss., interpôs o competente recurso especial, suscitando o reexame da matéria, cujo exame de admissibilidade referido determinou a devolução do feito a esta E. Turma julgadora, para eventual juízo de retratação, face ao decidido no REsp 1.162.307/RJ.
4. Com supedâneo no entendimento firmado já no âmbito do próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 660.933/SP, em sede de recurso repetitivo, esta C. Turma julgadora deu provimento às apelações do FNDE e INSS, bem como à remessa oficial, julgando improcedente o pedido da autora - fls. 770 e ss.
5. Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visa a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.
6. Nesse exato sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça: EDcl no REsp 1.497.831/PR, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Segunda Seção, j. 26/04/2017, DJe 04/05/2017; EDcl no AgRg no AREsp 711.268/CE, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, j. 06/04/2017, DJe 11/04/2017; EDcl no REsp 1.324.482/SP, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, j. 02/06/2016, DJe 09/06/2016; EDcl no AgRg no AREsp 750.635/PE, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, j. 05/05/2016, DJe 11/05/2016, e EDcl no AgRg no REsp 1.304.895/RS, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, j. 05/05/2016, DJe 18/05/2016.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0027353-63.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.027353-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO(A)	:	CRUZ AZUL DE SAO PAULO

ADVOGADO	:	SP011178 IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro(a)
----------	---	--

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. MULTA. ART. 1.026 § 2º CPC. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- O v. acórdão embargado não se ressentir de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela embargante. Basta a simples leitura para se concluir que as alegações foram devidamente analisadas. No mais, resulta que se pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- O fato de os presentes embargos não terem sido acolhidos não permite a conclusão de que foram opostos com manifesto caráter protelatório.
- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013748-16.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.013748-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	AMBEV S/A
ADVOGADO	:	SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
SUCEDIDO(A)	:	CIA BRASILEIRA DE BEBIDAS AMBEV
NOME ANTERIOR	:	CIA ANTARCTICA PAULISTA IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS E CONEXOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. COMPENSAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. No que pertine à correção monetária e juros, merece acolhimento, no ponto, os embargos opostos pela autora, uma vez que a compensação autorizada, face à prescrição decenal, tem como termo inicial a data de *abril/2000*, e deve ser fixada nos termos de pacífica jurisprudência assentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "2. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, § único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a selic inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. 3. A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 548.711/PE, Min. Denise Arruda, DJ de 28.05.2007 (sessão de 25.04.2007), assentou a orientação de que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes: (a) IPC, em janeiro e fevereiro de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; (b) INPC, de março a dezembro/1991; (c) UFIR, de janeiro/1992 a dezembro/1995; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%)." - REsp 952.809/SP, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, j. 04/09/2007, DJ 01/10/2007.
2. Embargos de declaração, opostos pela autora, acolhidos para sanar a omissão apontada e determinar a correção monetária e juros nos termos aqui explicitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003967-24.2001.4.03.6103/SP

	2001.61.03.003967-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO(A)	:	ASSOCIACAO CASA FONTE DA VIDA HOSPITAL E MATERNIDADE SAO FRANCISCO DE ASSIS
ADVOGADO	:	SP170360 GLAUCO EDUARDO REIS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- O v. acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela embargante. Basta a simples leitura para se concluir que as alegações foram devidamente analisadas. No mais, resulta que pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009370-65.2001.4.03.6105/SP

	2001.61.05.009370-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	CASA DE SAUDE CAMPINAS
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 14 DO CTN. CEBAS.

1. Cuida-se de imunidade prevista às instituições beneficentes de assistência social em relação às contribuições para a Seguridade Social, prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal, *verbis*: "*§7º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.*"
2. Nada obstante o dispositivo trate de isenção, a hipótese refere-se, em verdade, à imunidade, uma vez que as isenções reclamam atuação legislativa, ao passo que as imunidades, por estarem previstas no texto constitucional, somente podem sofrer limitação por Lei Complementar, consoante entendimento pacificado pelo E. STF em sede de repercussão geral, *verbis*: "*ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - IMUNIDADE - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - ARTIGOS 146, II, E 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar. Precedente: recurso extraordinário nº 566.622/RS, de minha relatoria, julgado no âmbito da repercussão geral em 23 de fevereiro de 2017.*" - RE 434.978 AgR/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, j. 21/03/2017, DJe 17/05/2017.
3. Em outras assentadas versando sobre a matéria, esta Relatoria tem se manifestado no sentido de entender presente a prova do direito à imunidade pretendida, consistente na apresentação do Certificado de que é entidade beneficente de assistência social, nos moldes do art. 195, § 7º, da Constituição Federal - certidão exarada pelo Ministério competente de que a impetrante é portadora do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, desde 01/09/1967, abrangendo todo o período guerreado nos autos, às fls. 474/475 do presente *writ*.
4. No mesmo compasso, às fls. 54 e ss., foi regularmente colacionado o estatuto social com as respectivas cláusulas que subordinam sua atuação às exigências previstas no art. 14, e incisos, do Código Tributário Nacional.

5. Cabe enfatizar, novamente, que o estatuto das entidades beneficentes de assistência social não pode ser encarado como um mero protocolo de intenções, não oponível ao Fisco, sobretudo diante da inegável força normativa das obrigações nele assumidas, que, uma vez descumpridas, ensejam a responsabilização dos diretores, gerentes ou representantes, conforme art. 135 do CTN, a saber, *verbis*: "*Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: (...) III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.*"

6. Com efeito, a Certificação pela autoridade competente, seja com fundamento na Lei nº 12.101/09 e no Decreto nº 7.237/10 e, posteriormente, no Decreto nº 8.242/14, seja em atos normativos anteriores, implica no reconhecimento da condição de entidade beneficente de assistência social prevista no art. 195, § 7º, da CF, conforme decidido pelo E. STF, na ADI 2.028/DF, Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA, Relatora para Acórdão, Ministra ROSA WEBER, Tribunal Pleno, j. 02/03/2017, DJe 08/05/2017.

7. No referido julgado, a seguinte decisão, *verbis*: "*(...) o Tribunal julgou procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. Aditou seu voto o Ministro Marco Aurélio, para, vencido na preliminar de conversão da ação direta em arguição de descumprimento de preceito fundamental, assentar a inconstitucionalidade formal do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991, na redação conferida pelo art. 1º da Lei 9.732/1998. (...)*".

8. Destarte, tem-se que a apresentação do CEBAS pela entidade exterioriza o benefício da imunidade. Nesse viés, novamente a Excelsa Corte, *verbis*: "*O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621 e do RE 566.622-RG, declarou a inconstitucionalidade de dispositivos das Leis nºs 8.212/1991, 8.742/1993 e 9.732/1998 e dos Decretos nºs 2.536/1998 e 752/1993, porque estabeleçam requisitos materiais para o gozo de imunidade tributária não previstos em lei complementar.*" - RMS 28.200 AgR/DF, Relator Ministro ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, j. 16/10/2017, DJe 27/10/2017.

9. No mesmo sentido o RMS 23.368 AgR/DF, Relator Ministro EDSON FACHIN, Primeira Turma, j. 24/11/2015, DJe 10/12/2015.

10. Em razão da efetividade da norma constitucional que trata da imunidade das contribuições sociais, sua negativa por parte da autoridade fiscal limita-se a eventual falta ou cassação do CEBAS, ou ainda à hipótese de descumprimento ao disposto nos incisos do art. 14 e/ou no § 1º do art. 9º do CTN, vinculando-se o Fisco aos motivos do ato de SUSPENSÃO do benefício, nos moldes do § 1º do art. 14 do CTN, *verbis*: "*Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do art. 9º, a autoridade competente poderá suspender a aplicação do benefício.*"

11. Como não se tem notícia acerca da cassação do Certificado para o período aqui guerreado, bem como do indeferimento do requerimento tempestivo de renovação para os diversos períodos subsequentes, nos termos da já referida Certidão exarada pelo Ministério competente à oportunidade - Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome - Conselho Nacional de Assistência Social - e diante da ausência de prova de que os representantes da entidade beneficente tenham sido responsabilizados por infração ao estatuto social mediante distribuição de parcela do seu patrimônio ou renda (art. 14, I); não aplicação dos recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais (art. 14, II); e/ou ausência de escrituração contábil (art. 14, III); não se vislumbra, aqui, justificativa para se negar o direito à imunidade conferida pelo Constituinte.

12. Embargos de declaração, opostos pela impetrante, acolhidos no sentido de reconhecer a imunidade pleiteada, nos termos aqui explicitados, mantidos os demais termos do acórdão original.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004958-49.2001.4.03.6119/SP

	2001.61.19.004958-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SUN CHEMICAL OFFSET DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP117183 VALERIA ZOTELLI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. PERÍODO RELATIVO AOS RECOLHIMENTOS EFETUADOS NO CURSO DA PRESENTE DEMANDA, CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA.

1. Com efeito, à fl. 16 dos presentes autos, a autora expressamente assim requereu, *verbis*: "*(...) Requer, também, seja julgada **procedente** a presente ação para os fins de declarar a inexistência de relação jurídica tributária que autoriza a Ré a exigir da Autora o PIS de acordo com a Lei nº 9.718/98, sendo-lhe reconhecido, com isso, o direito de recolher referida contribuição, nos exatos termos da Lei nº 9.715/98, bem como autorizar a compensação dos valores que venham a se recolhidos de forma indevida, monetariamente corrigidos, com juros e correção monetária, calculados pela variação da Taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data do pagamento indevido até a efetiva compensação, com débitos do próprio PIS.*" (destaque no original)

2. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, acolhidos, reconhecendo que a compensação/restituição autorizada, nos termos da legislação de regência, obedece ao limite do pedido formalizado, vale dizer, atinente ao período correspondente aos recolhimentos efetuados no curso da presente demanda, mantido os demais termos do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010201-76.2001.4.03.6182/SP

	2001.61.82.010201-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.708/713
INTERESSADO	:	JOSE HORACIO RODRIGUES SOARES espólio e outros(as)
	:	JOSE ROBERTO RODRIGUES SOARES
	:	REGINA MARIA RODRIGUES SOARES
ADVOGADO	:	SP173565 SERGIO MASSARU TAKOI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
INTERESSADO(A)	:	FLORESTALIA AGRO INDL/ LTDA
No. ORIG.	:	00102017620014036182 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração são cabíveis quando houver na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão, conforme prevê o art. 1.022/2015 do CPC, bem como para sanar possível erro material existente no acórdão.*
- Não se verifica a existência de omissão/obscuridade no v. acórdão recorrido.*
- O julgado analisou e reconheceu a prescrição à luz do posicionamento firmado pelo C. STJ em recurso especial representativo de controvérsia n. 1.251.993/PR de que para as pretensões indenizatórias ajuizadas contra a fazenda pública deve ser aplicado o interregno quinquenal previsto no Decreto 20.910/1932 e em homenagem ao princípio da igualdade, impõe-se que as pretensões da Fazenda Pública contra particular ou agente público também prescrevam no mesmo prazo. Vide julgados.*
- Prescrição consumada entre a data da constituição do crédito (15/07/82) e a propositura da ação executiva fiscal (09/10/1995).*
- Não há que se falar em prescrição vintenária com amparo no Código Civil nem que o débito é imprescritível, por tratar-se de dano contra o erário, face à jurisprudência reinante que adota o princípio da igualdade de partes.*
- Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados. Jurisprudência.*
- Embargos de declaração rejeitados.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0635333-90.1991.4.03.6100/SP

	2002.03.99.014525-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	WICKBOLD E NOSSO PAO INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP011178 IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	91.06.35333-9 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. INCISO II DO ART. 1040, DO NCPC. CORREÇÃO MONETÁRIA DE DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO BASE DE 1989. ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 221.142/RS.

-O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucionais os artigos 30, § 1º, da Lei nº 7.730 e 30 da Lei nº 7.799/89, que estabeleciam a Obrigação do Tesouro Nacional - OTN como índice de correção monetária das demonstrações financeiras ano-base 1989 da pessoa jurídica (RE 221.142)

-O Superior Tribunal de Justiça decidiu, reconhecendo a repercussão geral da matéria, que o índice aplicável à correção monetária das demonstrações financeiras referentes ao ano base de 1989, seria o IPC, mas não na porcentagem de 70,28%, mas sim na de 42,72% e reflexo lógico de 10,14% em fevereiro de 1989.

-Em juízo de retratação negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal e dar provimento à apelação da impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034995-48.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.034995-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CLAUDIO BIANCHETTI E ASSOCIADOS AUDITORES S/C
ADVOGADO	:	SP187731A MARCO CICERO ARANTES DE ARAUJO e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO (VIA ADMINISTRATIVA). SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. O eixo central do presente *mandamus* repousa, exatamente, na indagação se os pedidos de compensação, efetuada pela impetrante, tem o condão de suspender a exigibilidade de créditos tributários aqui postos a exame, na forma prevista no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.
2. A Lei nº 9.460, de 27/12/1996, a qual, entre outras providências, dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social e o processo administrativo de consulta, regula a matéria atinente à compensação, em seu artigo 74, já com as alterações sofridas, no ponto, em especial pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.
3. Ora, nos despachos decisórios exarados pela SRF, referentes aos diversos pedidos de compensação efetuados pela ora impetrante, os quais ensejaram, inclusive, as respectivas manifestações de inconformidade, a própria Receita Federal alega, ou a ocorrência de lapso prescricional, ou de que os valores informados não correspondiam ao valor informado no PER/DCOMP - fls. 602 e ss. do presente *writ*.
4. Destarte, crucial para o deslinde da presente questão o exame, por parte da Secretaria da Receita Federal, dos diversos expedientes administrativos submetidos, em grau de recurso, pelo contribuinte, uma vez que as alegações da União Federal, nos presentes aclaratórios, não restaram analisadas nos diversos feitos administrativos pendentes de apreciação.
5. Assim, consoante entendimento firmado pelo C. STJ, o próprio pedido de compensação tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, porquanto afastada a certeza e a liquidez da dívida, onde restou assentado que "(...) a jurisprudência do STJ que se firmou no sentido de que o pedido administrativo de compensação e o recurso interposto contra o seu indeferimento suspendem a exigibilidade do crédito tributário, na forma prevista no art. 151, III, do CTN, o que acarreta a extinção do feito executivo" - AgInt no REsp 1.249.311/PR, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 08/06/2017, DJe 14/06/2017.
6. Em idêntico sentido, REsp 1.169.963/SC, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 03/04/2018, DJe 09/04/2018.
7. Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.
8. Nesse exato sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça: EDcl no REsp 1.497.831/PR, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Segunda Seção, j. 26/04/2017, DJe 04/05/2017; EDcl no AgRg no AREsp 711.268/CE, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, j. 06/04/2017, DJe 11/04/2017; EDcl no REsp 1.324.482/SP, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, j. 02/06/2016, DJe 09/06/2016; EDcl no AgRg no AREsp 750.635/PE, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, j. 05/05/2016, DJe 11/05/2016, e EDcl no AgRg no REsp 1.304.895/RS, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, j. 05/05/2016, DJe 18/05/2016.
9. Cumpre assinalar, finalmente, que o artigo 1.025 do novo Código de Processo Civil, esclarece que os elementos suscitados pelo embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".
10. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, parcialmente acolhidos, tão somente para fins integrativos, sem efeitos infringentes, sanando as omissões apontadas e mantidos os demais e exatos termos do v. acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019730-51.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.019730-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	KORECOM MODAS LTDA
ADVOGADO	:	SP138805 MARCELO EDUARDO RISSETTI BITTENCOURT e outro(a)

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO INTEGRAL AFASTADA - MANTIDA A CERTEZA E HIGIDEZ DA CDA - POSTERIOR ADESÃO À PARCELAMENTO - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA REFORMADA.

1. Pagamento integral alegado em exceção de pré-executividade, sem que fosse refutado pela Fazenda Nacional, dando ensejo à extinção da execução fiscal à alegação de incerteza e iliquidez da CDA.
2. A mera leitura dos DARF's demonstra que a alegação de pagamento integral deduzida na exceção de pré-executividade não possui qualquer possibilidade de ser acolhida. Os valores recolhidos não foram acrescidos de juros, multa de mora e não foi informado o número de inscrição da CDA para viabilizar a imputação automática.
3. A executa parcelou em 14/09/2006 (ou seja, antes da prolação da sentença recorrida) o débito nos termos do art. 1º da MP nº 303/06, afirmação que veio confirmada por prova documental inconteste.
4. O parcelamento do crédito após o ajuizamento da execução fiscal é causa somente de suspensão do feito e não de sua extinção.
5. Recurso de apelação parcialmente provido para afastar a extinção da execução fiscal e a condenação da Fazenda Nacional em honorários, bem como determinar a suspensão do curso da execução fiscal, com o retorno dos autos ao juízo de origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0071508-60.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.071508-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	LUIZA LEMOS DE ABREU
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00715086020034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, III, E § 1º, DO CPC/73. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. POSSIBILIDADE.

1. O requisito essencial para a caracterização de abandono de causa, nos termos do artigo 267, III, do CPC/73, consiste na paralisação do andamento por 30 (trinta) dias, na regular intimação pessoal da parte para dar andamento ao feito em 48 (quarenta e oito) horas e na omissão do interessado (§ 1º do art. 267).
2. A parte autora foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito, sob pena de extinção, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas (§ 1º do art. 267 do CPC/73). Quedando-se inerte é possível a aplicação da sanção prevista no art. 267, III, do CPC.
3. Apelação e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071832-50.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.071832-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	AOKI DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP091473 VIDAL RIBEIRO PONCANO
No. ORIG.	:	00718325020034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 26 DA LEF. CITAÇÃO DA EXECUTADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS.

1. É de rigor a extinção do feito executivo, com a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, por ter desistido da execução após a citação da parte executada (art. 26 da LEF).
2. Fixação dos honorários consoante apreciação equitativa do juiz, com fito no artigo, 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
3. Apelação e reexame necessário, tido por interposto, desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027156-35.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.027156-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CARBINOX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP166229 LEANDRO MACHADO e outro(a)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. QUITAÇÃO. OCORRÊNCIA.

No caso dos autos, não restou comprovada pela União Federal de que os débitos objeto da ação anulatória não estavam quitados. Os equívocos decorrentes do incorreto preenchimento das guias DARF foram objeto de pedido de revisão de débito, cujo resultado da análise não foi informado pelo Fisco, tomando o pagamento da dívida incontroverso. Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030856-19.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.030856-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal André Nabarrete
APELANTE	:	AGRO PECUARIA QUATRO A LTDA
ADVOGADO	:	SP154591 JOSE D AURIA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 10 DO CPC. APLICAÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA.

- O artigo 10 do CPC veda ao magistrado decidir com base em fundamento sobre o qual a parte não teve oportunidade de se manifestar. Trata-se de prestigiar o princípio do contraditório não só na dimensão formal, com a garantia da participação do jurisdicionado, mas também na sua dimensão substancial, entendida como a possibilidade de as partes efetivamente influenciarem a decisão do juiz.
- Ausente intimação das partes para os fins específicos do artigo 10 do CPC, de rigor o acolhimento da questão de ordem a fim de que sejam intimadas para eventual manifestação sobre o parcelamento e suas consequências do ponto de vista do interesse processual.
- Questão de ordem acolhida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher questão de ordem para aplicação do artigo 10 do CPC para manifestação das partes sobre o parcelamento e suas consequências do ponto de vista do interesse processual, nos termos do voto do Des. Fed. André Nabarrete, com quem votou a Des. Fed. Consuelo Yoshida, na forma do artigo 53 do RITRF3, vencida a Relatora, que rejeitava a questão de ordem.

São Paulo, 21 de março de 2019.

André Nabarrete

Relator para o acórdão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002932-97.2004.4.03.6111/SP

	2004.61.11.002932-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	IND/ E COM/ DE BISCOITOS XERETA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP145355 RICARDO SIPOLI CASTILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CDA. LEGALIDADE. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO EXECUTIVO. TAXA SELIC. MANUTENÇÃO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. VIA INADEQUADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Do exame da certidão de dívida ativa contida à fls. 19/43, verifico que o título consigna os dados pertinentes à apuração do débito, com discriminação da natureza da dívida, das parcelas de juros e multa. De sorte que, não há falar em hipótese de CDA com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.
- A defesa genérica que não articule e comprove objetivamente a falta dos requisitos essenciais não tem o condão de elidir a presunção de liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa.
- No que concerne aos juros de mora e correção monetária, o artigo 161 do Código Tributário Nacional determina que o crédito tributário, não integralmente pago no vencimento, deve ser acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante do atraso, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas na legislação tributária. Ainda segundo o § 1º, do referido dispositivo, "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês".
- A partir de 01/01/1995, com o advento da Lei nº 9.065/95, a utilização da Taxa Selic passou a ser aplicada como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso (REsp 1.073.846/SP, apreciado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009). Assim, considerando que os fatos geradores (fls. 20/43) são posteriores a 01/01/1995, aplicável a Taxa Selic, a título de correção monetária e juros moratórios.
- O meio apto para insurgir-se o contribuinte contra a decisão administrativa é o recurso à instância própria ou a propositura de ação judicial pertinente, não sendo apropriada a pretensão de exame de compensação em sede de embargos à execução fiscal, como se pretende na espécie, por expressa vedação contida no artigo 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80.
- A alegação de compensação no âmbito dos embargos deve restringir-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, não sendo esse o caso dos autos, eis que somente no bojo dos embargos é que se busca a compensação indeferida na via administrativa.
- No tocante à verba honorária, considerando o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça e adotado por esta Quarta Turma, no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro

MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009), bem como a matéria discutida e o valor da causa (R\$ 1.218.110,65- em 04/08/2004), fixo a verba de sucumbência em 1% (um por cento) do montante cobrado em excesso em virtude da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, devidamente atualizado, conforme a regra prevista no § 4º do art. 20 do CPC/73.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011190-95.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.011190-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO	:	SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
EMBARGADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- A decisão embargada não se resente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela embargante. Basta a simples leitura para se concluir que as alegações foram devidamente analisadas. No mais, resulta que pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011446-38.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.011446-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	:	SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR e outro(a)
	:	SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Inicialmente, importa observar que os embargos de declaração são cabíveis quando houver na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão, conforme prevê o artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

2. Na verdade, quanto à questão de fundo, no que toca à alegação de omissão e possível prequestionamento, pretende a União Federal, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

3. Acresça-se, a propósito, que a matéria ora ventilada, acerca dos critérios atinentes à fixação da verba honorária foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde lá restou assentado que "(...) considerando o valor atribuído à causa - R\$ 11.887.147,43, com posição em julho/2005 -, bem como que a matéria já estar amplamente discutida nos Tribunais, conforme assinalado pela própria União em suas contrarrazões de fls. 526 e ss., e ainda destacando-se que o critério da equidade deve ser orientado pela razoabilidade, sendo censurável, apenas, a fixação da verba honorária em valor irrisório, o qual a jurisprudência convencionou ser inferior a 1% do valor da causa - REsp. 153.208/RS, REsp 644.426/PE; REsp 442.745/MT e REsp 651.226/PR -, majoro os honorários advocatícios para 1% sobre o valor da condenação, devidamente atualizado, nos termos do disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, aplicável à espécie." - destacou-se.
4. Ademais, anote-se que a desistência das autoras relativamente aos valores recolhido a título do PIS, conforme petição de fls. 181 e ss. dos presentes autos, foi promovida em momento anterior à contestação oferecida pela União Federal, ora embargante, às fls. 417 e ss., bem como previamente até à análise do pedido de antecipação de tutela efetuada pela MMª Julgadora de primeiro grau - fls. 405 e ss.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013294-60.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.013294-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	GUILHERME MAIO
ADVOGADO	:	SP221676 LEONARDO LIMA CORDEIRO

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO. LC N.º 105/2001. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES FINANCEIRAS À ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO NÃO CONFIGURADO. RE N.º 601.314. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA PRESERVADA. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PROVIDA.

- O tema atinente à legalidade da requisição de informações sobre movimentações financeiras diretamente pela Receita Federal, nos termos da Lei Complementar nº 105/2001, foi apreciado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 601.314/SP, submetido à sistemática da repercussão geral, em cujo bojo foi firmado o entendimento no sentido da inócência de violação ao direito ao sigilo bancário e aos princípios da isonomia e anterioridade tributária Precedentes desta Corte Regional.

- A coleta de informações para o exercício regular de fiscalização pela administração fazendária configura-se em instrumento de simples transferência do sigilo da órbita bancária para a fiscal, não havendo de se falar em violação do direito à privacidade, tampouco de mácula ao princípio da irretroatividade das leis tributárias.

- Hígido o Processo Administrativo Fiscal nº 19515.004300/2003-47, devendo ser reformada a sentença de primeiro grau e julgados improcedentes os pedidos contidos na exordial dos autos.

- Por conta da reforma da sentença e do julgamento de improcedência dos pedidos, procedida à inversão dos ônus da sucumbência, a fim de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$ 10.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973.

- Provida a apelação da União Federal, para reformar a sentença a quo e julgar improcedentes os pedidos, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária de sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022945-19.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.022945-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	:	FUNDACAO CASPER LIBERO
ADVOGADO	:	SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
	:	SP083755 ROBERTO QUIROGA MOSQUERA

EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP081619 MARCO ANTONIO ZITO ALVARENGA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS. ART. 1.026 § 2º CPC. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela embargante. Basta a simples leitura para se concluir que as alegações foram devidamente analisadas. No mais, resulta que se pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- Os embargos de declaração, considerados protelatórios ensejam a condenação do embargante apenas no pagamento de multa, como estabelece o art. 1.026, § 2º do CPC. Ademais, o fato dos embargos não terem sido acolhidos, não permite a conclusão de que foram opostos com manifesto caráter protelatório.

- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004116-60.2005.4.03.6109/SP

	2005.61.09.004116-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO(A)	:	MONTEBEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A e outro(a)
ADVOGADO	:	SP206993 VINICIUS JUCÁ ALVES
INTERESSADO	:	PIC DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP131524 FABIO ROSAS e outro(a)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- No caso, à evidência, constata-se a existência de erro material, que pode ser sanado pela apreciação dos presentes embargos, à luz dos dispositivos legais pertinentes. Precedente.

- Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, apenas para sanar o erro material, a fim de que a decisão de fls. 343/347 seja integrada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2005.61.82.058659-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	NEW LYNE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP182646 ROBERTO MOREIRA DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00586598520054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE OU VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DISPENSA DE JUNTADA. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. COFINS. PIS. LEI 9.715/98. INCONSTITUCIONALIDADE DA AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. AFASTADO CARÁTER CONFISCATÓRIO. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DA EMPRESA IMPROVIDO.

- O débito fiscal se constitui na(s) CDA(s) n° 80.3.05.000619-93, 80.6.05.022135-39 e 80.7.05.006818-93 com vencimento entre 07 a 12/1999, 01 a 12/2000 e 01/2001, constituída de forma definitiva no dia 12/06/2002 e 20/06/2002 (fl. 344). Assim, o prazo prescricional iniciou-se em 12/06/2002 e 20/06/2002.

- A execução fiscal foi proposta em 28/03/2005, com **citação** em 01/0/2005 (fl. 117-EF), dentro do prazo legal. Desta forma, considerando a retroação à data do ajuizamento, fica **afastada** a prescrição quinquenal.

- A ausência do processo administrativo não tem o condão de abalar a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa, pois o título executivo configura-se no resumo necessário dos elementos essenciais à execução fiscal, prescindindo de qualquer outra documentação.

- A jurisprudência tem dispensado a instauração de processo administrativo-fiscal quando o crédito executado tenha sido apurado a partir de declaração do próprio contribuinte, como na espécie.

- A certidão de dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza, sendo ilidida apenas por prova inequívoca da parte contrária, desprovidas de eficácia meras alegações genéricas objeto do apelo. No caso concreto, estão presentes os requisitos da ação executiva, uma vez que a apelante sequer demonstrou a alegada nulidade do título.

- No período que originou o referido débito, vigente a Lei nº 9.718/98, e nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS prevista no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718, por extrapolar o conceito de faturamento ao incluir a totalidade de receitas auferidas pela pessoa jurídica.

- A partir de 01/01/1995, com o advento da Lei nº 9.065/95, a utilização da Taxa Selic passou a ser aplicada como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso (REsp 1.073.846/SP, apreciado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

- Não prospera a alegação da apelante quanto ao caráter confiscatório da multa moratória imposta no percentual de 20%. Isso porque, sua natureza jurídica é justamente penalizar o contribuinte pelo descumprimento da prestação tributária no prazo devido, sendo a sua incidência decorrente de previsão legal como consequência pelo fato objetivo da mora.

- Apelação da União Federal e Remessa oficial parcialmente provida para declarar a não ocorrência da prescrição. Apelação da empresa improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e negar provimento à apelação da empresa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2006.61.02.009685-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	J M MARTINS RIBEIRAO PRETO e outro(a)
	:	JOSE MAURICIO MARTINS
ADVOGADO	:	SP098575 SANDRA LUZIA SIQUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00096852920064036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - IMPENHORABILIDADE - LEI Nº. 8.009/90 - ÚNICO IMÓVEL - PRETENSÃO RESISTIDA DA EMBARGADA - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A imposição dos ônus processuais pauta-se pelo princípio da sucumbência, associado ao princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.
2. Embora não se possa exigir da Fazenda Nacional o conhecimento prévio da existência da impenhorabilidade do imóvel, quando o instituto do bem de família não foi gravado no cartório do registro de imóveis, o que, em tese, afastaria a sua condenação nos ônus da sucumbência, no caso dos autos, ainda antes da penhora, o executado indicou que residia no aludido bem, tendo ocorrido resistência da embargada à pretensão liberatória formulada pelo embargante, o que justifica a imposição do pagamento de honorários advocatícios em favor do vencedor na demanda.
3. Deve ser mantido o arbitramento dos honorários em 10% (dez por cento) sobre do débito devidamente atualizado (R\$ 6.099,68 em 01/1998), pois em consonância com os princípios da equidade, proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC/73.
4. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006505-51.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.006505-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	ACQUAZUL TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP111288 CRISTIANE DENIZE DEOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00065055120064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE OU VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA PARCIAL. CDA. LEGALIDADE. COFINS. LEI 9718/98. MAJORAÇÃO DA ALIQUOTA.

CONSTITUCIONALIDADE. TAXA SELIC. MANUTENÇÃO. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- No que concerne a ausência do processo administrativo que embasou o título, observo que não tem o condão de abalar a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa, pois o título executivo configura-se no resumo necessário dos elementos essenciais à execução fiscal, prescindindo de qualquer outra documentação. Ademais, a jurisprudência tem dispensado a instauração de processo administrativo-fiscal quando o crédito executado tenha sido apurado a partir de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão), como na espécie.
- Por sua vez, do exame das Certidões de Dívida Ativa contidas à fls. 04/28-EF verifico que o título consigna os dados pertinentes à apuração do débito, com discriminação da natureza da dívida, das parcelas de juros e multa. De sorte que, não há falar em hipótese de CDA com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.
- Conheço do agravo retido (fls. 184/187), eis que reiterado em sede de apelação. Entretanto, no mérito deve ser improvido.
- O ajuizamento da execução fiscal foi anterior ao advento da LC nº 118/05. Assim, a **interrupção do prazo prescricional** ocorre com a **citação do devedor** (artigo 174, parágrafo único, I e III, CTN, redação anterior). Havendo citação válida dentro do prazo legal (art. 219, §§1º e 2º, do CPC/73) ou cujo atraso não seja de responsabilidade exclusiva da exequente (Súmula 106 do C. STJ), a interrupção **retroagirá à data da propositura da execução fiscal**.
- O débito fiscal se constitui na CDA nº 80.6.03.089205-86 com vencimento em 10/05/1999, 10/06/1999, 15/07/1999, 16/08/1999, 16/09/1999, 15/10/1999, 12/11/1999, 15/12/1999; 01 a 04/2000; 07 a 12/2000; 01 a 04/2001 e 09 a 10/2001 (fls. 04/28-EF), constituída de forma definitiva em tais datas. Assim, o prazo prescricional iniciou-se em 1999, 2000 e 2001, sendo a execução fiscal proposta em 29/06/2004, com **citação** em 15/05/2005 (fl. 31-EF), dentro do prazo legal. Desta forma, considerando a retroação à data do ajuizamento, fica afastada a prescrição quinquenal, com exceção do tributo vencido em 10/05/1999 e 10/06/1999.
- Definido o conceito corrente de faturamento, não pode lei ordinária ampliá-lo para englobar outras receitas, ampliando, assim, a base de cálculo do PIS e da COFINS.
- No período que originou o referido débito, vigente a Lei nº 9.718/98, e nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS prevista no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718, por extrapolar o conceito de faturamento ao incluir a totalidade de receitas auferidas pela pessoa jurídica.
- Como bem assinalou a r. sentença, no período que originou o referido débito, vigente a Lei nº 9.718/98, e nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS prevista no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718, por extrapolar o conceito de faturamento ao incluir a totalidade de receitas auferidas pela pessoa jurídica.
- É de ser mantida a Taxa Selic como critério de juros de mora e correção monetária. Precedente do C. STJ em sede de Recurso Repetitivo.
- No tocante à verba honorária, considerando o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça e adotado por esta Quarta Turma, no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009), bem como a matéria discutida e o valor da causa ((R\$ 158.506,06 - 06/09/2006- fl. 2), mantenho a verba de sucumbência em 10% (dez por cento) do montante cobrado em excesso, devidamente atualizado, conforme a regra prevista no § 4º do art. 20 do CPC/73, porém, sem compensar com o encargo legal previsto no DL nº 1025/69.
- Agravo retido improvido. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante

do presente julgado.
São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006507-21.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.006507-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	ACQUAZUL TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP111288 CRISTIANE DENIZE DEOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00065072120064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE OU VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO PROVIDA.

- O débito fiscal se constitui na CDA nº 80.7.03.044750-89 com vencimento em 02, 03, 04, 05, 06, 11 e 12/1998 e 01/1999 (fls. 107/114), constituída de forma definitiva em tais datas. Assim, o prazo prescricional iniciou-se em 06, 11 e 12/1998 e 01/1999, sendo a execução fiscal proposta em 06/07/2004 (fl. 105), de modo que transcorreu o prazo quinquenal.

- Deve ser reformada a r. sentença em razão da prescrição do crédito tributário. Prejudicada as demais matérias.

- Considerando o valor da causa (R\$ 12.787,88- doze mil, setecentos e oitenta e sete reais e oitenta e oito centavos - 29/08/200- fl. 2), bem como a matéria discutida nos autos, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) de referido valor, devidamente atualizado, conforme a regra prevista no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973. Note-se que, de acordo com os enunciados aprovados pelo Plenário do C. STJ, na sessão de 09/03/2016, a data do protocolo do recurso é parâmetro para aplicação da honorária de acordo com as regras do então vigente Código de Processo Civil/1973, como na espécie.

- Agravo retido não conhecido. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007916-37.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.007916-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	PAZ MED PLANO SAUDE S/C LTDA em liquidação
ADVOGADO	:	SP064728 CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00079163720074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. ART. 3º, §1º DA LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. APELAÇÃO EMBARGANTE IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDAS.

- Afasto a alegação de nulidade da r. sentença, porquanto, embora não intimado para manifestar acerca dos documentos anexados com a impugnação, é de se aplicar ao caso o princípio "*pas de nullité sans grief*", posto que não houve prejuízo à embargante que interpôs tempestivamente o apelo, que lhe foi desfavorável.

- O Supremo Tribunal Federal, que no julgamento dos Recursos Extraordinários 357950, 390840, 358273 e 346084, decidiu pela inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS prevista no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718, por extrapolar o conceito de faturamento ao incluir a totalidade de receitas auferidas pela pessoa jurídica.

- Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título de PIS e COFINS a partir de fevereiro de 1999 (**data em que passou a produzir efeitos a Lei 9.718/98**) sobre as receitas que não as exclusivamente decorrentes do faturamento até janeiro de 2002 no caso do PIS e

fevereiro de 2004 em relação à COFINS.

- A União ajuizou execução fiscal para cobrança do PIS e da COFINS, relativas ao período novembro de 1998 a fevereiro de 2000 e agosto de 1998 a dezembro de 1999, respectivamente.

- *In casu*, inexistem nos autos provas de que o débito inscrito em dívida ativa está sendo cobrado com a base de cálculo prevista na norma tida como inconstitucional o que poderia ter sido feito por meio de planilha elaborada pelo contribuinte com "faturamento" e "outras receitas" discriminadas mensalmente, ou pela comprovação contábil dos valores relacionados na planilha, como, por exemplo, balancetes mensais.

- Nesse contexto, a embargante não demonstrou quais as receitas decorrentes do objeto social da empresa que não estão abarcadas pelo conceito de faturamento, diante da inconstitucionalidade declarada do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98.

- Em razão da incidência do encargo legal de 20% previsto pelo Decreto-lei nº 1.025/69, incabível a condenação do devedor em honorários advocatícios.

- Apelação da embargante improvida.

- Remessa oficial e apelação da União Federal parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da empresa e dar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000418-60.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.000418-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BOAINAIN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP115342 CARLOS ROBERTO TURACA e outro(a)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DO DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO DE RECEITAS FEDERAIS/DARFS - RESISTÊNCIA DA EXEQUENTE EM RECONHECER O PAGAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

- No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, verifica-se que, tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade, o executado teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender da execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

- Cabe ao vencido, aquele que deu causa à instauração do processo, arcar com as despesas dele decorrentes. Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida.

- No caso, apenas em sede de apelação a União deixou de insistir na cobrança dos créditos, reconhecendo - ainda que implicitamente - que os mesmos eram devidos, devendo suportar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em atenção ao princípio da causalidade.

- A redução do percentual fixado na decisão à título de honorários advocatícios resultará em valor irrisório, incompatível com a dignidade do trabalho do advogado.

- Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004100-13.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.004100-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	TURBILHAO PROMOCOES ARTISTICAS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP125853B ADILSON CALAMANTE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.168/168vº

INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00041001320074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. MATÉRIA FÁTICA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE.

Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material. E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no referido artigo, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

A contradição que autoriza a interposição de embargos de declaração é aquela existente entre a fundamentação e o dispositivo, e não a que diz respeito à linha de fundamentação adotada no julgado. Não há contradição, pois, quanto à aplicação do precedente representativo da controvérsia.

O voto que ampara o acórdão embargado consignou expressamente que a adesão a programa de parcelamento não inibe o questionamento apenas dos aspectos jurídicos da dívida, tal como a prescrição.

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, consolidou entendimento no sentido de que, com relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o início do lapso prescricional dá-se na data do vencimento da obrigação tributária ou da entrega da declaração ao Fisco, o que ocorrer por último. E mais, que o ônus de provar a data de entrega das DCTF's é do contribuinte. Se este não se desincumbir de tal ônus, a prescrição não pode ser declarada. Sendo assim, ausente a data de entrega da DCTF, inviável a decretação de prescrição e, nesse contexto, infere-se que as datas constantes das certidões de dívida ativa não podem ser consideradas isoladamente.

A alegação de quitação dos créditos executados foi expressamente tratada no voto, no sentido de que os pagamentos efetuados pela embargante não foram suficientes à liquidação integral do débito.

O teor da peça processual demonstra, por si só, que o embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038527-36.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.038527-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	CERVEJARIA MALTA LTDA
ADVOGADO	:	SP263277 TIAGO ALECIO DE LIMA SANTILLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00385273620074036182 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do NCPC (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- O v. Acórdão embargado não se ressente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- No caso, foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração a serem opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos

demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609)

- As razões trazidas pela embargante não revelam omissão, obscuridade e/ou contradição a sugerir a oposição de embargos de declaração, mas mera pretensão de rediscussão de matéria já decidida ou inconformismo com o resultado desfavorável do julgamento, que desafia recursos às instâncias superiores.

- No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no art. 1.022 do NCPC, o que não ocorreu, *in casu*.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- É preciso ressaltar que o arresto embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

- No tocante à verba advocatícia, o julgado não se ressentiu de omissão pois definiu o parâmetro de fixação de forma clara. A referência feita ao precedente jurisprudencial do STJ (EDcl no REsp 792.306/RJ) teve por propósito apenas ilustrar caso de redução de honorários exorbitantes, não tendo o condão de interferir na base de cálculo eleita pela decisão embargada.

- Com efeito, o entendimento exposto no v. acórdão embargado é uma linha de raciocínio coerente e corriqueiramente adotada pelos Tribunais no julgamento de casos semelhantes ao presente, cuja jurisprudência é firme no sentido de que a base de cálculo dos honorários advocatícios, nos embargos à execução, corresponde ao excesso apurado quando o pedido é julgado precedente.

- Considerando o enunciado nº 7 do Plenário do C. Superior Tribunal de Justiça, sessão de 09 de março de 2016, não há condenação em honorários recursais.

- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001678-26.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.001678-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	JOSE PRADO
ADVOGADO	:	SP107222 ADRIANO JOSE DA SILVA PADUA
No. ORIG.	:	98.00.00007-3 1 Vt PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - IMPENHORABILIDADE - LEI Nº. 8.009/90 - ÚNICO IMÓVEL - PRETENSÃO RESISTIDA PELA EMBARGADA - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A imposição dos ônus processuais pauta-se pelo princípio da sucumbência, associado ao princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

2. Embora não se possa exigir da Fazenda Nacional o conhecimento prévio da existência da impenhorabilidade do imóvel, quando o instituto do bem de família não foi gravado no cartório do registro de imóveis, o que, em tese, afastaria a sua condenação nos ônus da sucumbência, no caso dos autos, houve resistência da embargada à pretensão liberatória formulada pelo embargante, o que justifica a imposição do pagamento de honorários advocatícios em favor do vencedor na demanda.

3. Deve ser mantido o arbitramento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor corrigido da execução (R\$10.419,68 em 10/1998), pois em consonância com os princípios da equidade, proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC de 1973.

4. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2008.03.99.063314-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FRIGORIFICO SANTA NEUZA LTDA
ADVOGADO	:	SP187746 CERES PRISCYLLA DE SIMÕES MIRANDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	98.00.00010-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROGRAMA DE PARCELAMENTO - ADESÃO - CARÁTER IRREVOGÁVEL - PRECLUSÃO LÓGICA - RECURSO IMPROVIDO

- Considerando que a adesão a programa de parcelamento fiscal pressupõe o reconhecimento e a confissão irretratável da dívida, atrelado à desistência irrevogável da ação judicial proposta, inviável a pretensão da apelante que, em grau recursal, visa o prosseguimento dos embargos à execução.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2008.60.06.000460-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	JAIR CARVALHO MONTEIRO
ADVOGADO	:	MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG.	:	00004601120084036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ANULAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ITR. DESRESPEITO ÀS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E RESERVA LEGAL. RESPONSABILIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APELO E REMESSA NÃO PROVIDOS.

- Apuração e o pagamento do ITR disciplinados pelo art. 10 da Lei nº 9.393/96.

- Contribuinte realizou o lançamento em 1997, informando deter área tributável de 4.910,8 ha, com VTNt de R\$ 1.099.845,60.

- O Fisco abriu expediente administrativo que culminou no lançamento de ofício do tributo, considerando o VTNt como de R\$ 1.428.000,00.

- A alíquota do imposto passou de 0,45% para 6,40%.

- É assente a jurisprudência no sentido de que, para o gozo de isenção de ITR, é imprescindível a averbação da área de reserva legal no registro imobiliário, sendo prescindível o Ato Declaratório Ambiental - ADA/IBAMA para a área de preservação permanente.

- As áreas de reserva legal foram devidamente averbadas junto ao respectivo cartório de Registro de Imóveis.

- A perícia judicial concluiu que o terreno é formado por área de reserva legal (1.432,14 há) e área de preservação permanente (276,30 ha).

- As áreas de preservação permanente e reserva legal equivalem às áreas apontadas pelo autor na inicial, razão pela qual não há como manter o lançamento que ignorou esta realidade.

- A apelante sustenta que as áreas indicadas pelo *expert* como reserva legal e área de preservação permanente não configuram áreas isentas de ITR, pois apresentam indícios de destruição, não se enquadrando, dessa forma, no conceito legal trazido pela Lei nº 4.771/65, vigente à época.

- O laudo pericial (fl. 537) identificou a presença de áreas de preservação permanente e reserva legal nas proporções exigidas pela legislação. A constatação de áreas de erosão e sem isolamento poderia gerar, eventualmente, responsabilização criminal, cível e administrativa do proprietário, mas não tributária. Não é demais destacar que o proprietário assumiu o compromisso de recuperar a área degradada perante os órgãos competentes.

- Apelo e remessa não providos.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2008.61.14.007045-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TRANSPORTES FURLONG S/A
ADVOGADO	:	SP025640 ANTONIO JACINTO CALEIRO PALMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00070454620084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. OMISSÃO DE RECEITA. LAUDO PERICIAL. RECURSO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

- O laudo pericial juntado a fls. 878/888 concluiu que inexistiu acréscimo patrimonial em 1993, no caso em análise, sujeito a tributação, uma vez que o valor lançado a título de despesa no exercício de 1993 foi reconhecido como receita no ano seguinte, e assim tributado, em razão do estorno da conta de passivo relativo à obrigação mantida com a empresa Transfer Ltda.

- Como bem analisou a r. sentença, não houve omissão de receita em 1993, sendo que no ano seguinte foi oferecido o valor à tributação, após a quitação da despesa junto a empresa Transfer Ltda. Logo, insubsistente o lançamento apenas por ter deixado o embargante de retificar a declaração referente ao exercício de 1993.

- Considerando o valor das execuções fiscais informada nos autos deste processo (R\$ 248.814,56 - duzentos e quarenta e oito mil, oitocentos e quatorze reais e cinquenta e seis centavos - processo nº 0007045-46.2008.403.6114- fl. 2) e R\$ 24.231,78 (vinte e quatro mil, duzentos e trinta e um reais e setenta e oito centavos-processo nº 0000191-02.2009.403.6114-fl. 02), bem como a complexa matéria discutida nos autos, mantenho os honorários advocatícios fixados no total de R\$10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizado, conforme a regra prevista no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973. Note-se que, de acordo com os enunciados aprovados pelo Plenário do C. STJ, na sessão de 09/03/2016, a data do protocolo do recurso é parâmetro para aplicação da honorária de acordo com as regras do então vigente Código de Processo Civil/1973, como na espécie.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2008.61.24.000942-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	JOSE PIGARI espólio e outros(as)
ADVOGADO	:	SP046473 APARECIDO BARBOSA DE LIMA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	GILCINEIA PAZINI PIGARI
ADVOGADO	:	SP046473 APARECIDO BARBOSA DE LIMA e outro(a)
APELANTE	:	GILCINEIA PAZINI PIGARI
ADVOGADO	:	SP046473 APARECIDO BARBOSA DE LIMA
APELANTE	:	MAURO PIGARI
	:	ANA LUCIA GARCIA DE QUEIROZ PIGARI
	:	REMEGILDO PIGARI
	:	APARECIDA DA COSTA PIGARI
ADVOGADO	:	SP046473 APARECIDO BARBOSA DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	FAVIO PIGARI
INTERESSADO(A)	:	PIGARI MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ILEGITIMIDADE ATIVA - ART. 674 DO CPC/73 - SENTENÇA TERMINATIVA REFORMADA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos do disposto no art. 674 do CPC/73, os embargos de terceiro são uma ação autônoma destinada a excluir da constrição judicial bens de terceiro que não integra a lide. A jurisprudência admite a oposição da medida até mesmo quando a posse está fundada em contrato de compromisso de

compra e venda desprovido de registro, como restou consagrado pela Súmula nº 84 do E. STJ.

2. Basta à verificação da legitimidade processual que os argumentos deduzidos na petição inicial possibilitem a inferência de que o autor é o titular da relação jurídica exposta em juízo. Assim, ao adentar nas condições, características ou natureza da posse (ocupação ou detenção do imóvel construído), o Juiz sentenciante, na verdade, adentrou no mérito do pedido, o que daria ensejo, na verdade, à extinção do processo nos termos do art. 269, inc. I, do CPC/73.

3. A leitura atenta da petição inicial, somada ao exame das provas que a acompanharam, compõem um quadro favorável à alegada posse direta do imóvel, conferindo ao embargante legitimidade para a oposição de embargos de terceiros, sendo de rigor a reforma da r. sentença terminativa para afastar o indeferimento liminar na petição inicial e a carência da ação.

4. Inaplicável, ao caso, a teoria da causa madura, prevista no artigo 515, §3º, do CPC/73 (art. 1.013, § 3º, do CPC/15), sob pena de cerceamento ao direito à ampla defesa, na medida em que o réu sequer foi citado para a oferta de contestação e o julgamento do feito envolve exame de matéria de fato, dependendo da regular instrução processual.

5. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010745-20.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.010745-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	PANIFICADORA SANTO ANTONIO LTDA
ADVOGADO	:	SP180255 ANA MARIA MURBACH CARNEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00107452020084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXECUTIVO EXTINTO - PARCELAMENTO E PRESCRIÇÃO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - VERBA HONORÁRIA DEVIDA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, verifica-se que, tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade, o executado teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender da execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

2. Cabe ao vencido, aquele que deu causa à instauração do processo, arcar com as despesas dele decorrentes. Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida.

3. O mero reconhecimento da prescrição em sede de embargos não exime a União de suportar o ônus da sucumbência, seja em razão da indevida propositura da execução fiscal quanto à créditos já prescritos, seja por continuar a exigir tais créditos mesmo após o reconhecimento da prescrição,

4. No caso, apenas em sede de apelação a União deixou de insistir na cobrança dos créditos, reconhecendo - ainda que implicitamente - que os mesmos eram devidos, devendo suportar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em atenção ao princípio da causalidade.

5. Tendo em vista a sucumbência experimentada pela União - foram tidas como inexigíveis três das inscrições em Dívida Ativa da União - a fixação de verba honorária no valor de R\$ 750,00 está adequada aos parâmetros previstos no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73 e não comporta redução, sob pena de distanciar-se ainda mais do benefício econômico havido pelo vencedor.

6. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019851-06.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.019851-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	TINTURARIA TEXTIL BISELLI S/A
ADVOGADO	:	SP257838 ARTHUR GUERRA DE ANDRADE FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00198510620084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO RECONHECIDA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Em cumprimento à decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, procedo à nova análise dos embargos de declaração apresentados.
- O ajuizamento da execução fiscal foi anterior ao advento da LC nº 118/05. Assim, a **interrupção do prazo prescricional** ocorre com a **citação do devedor** (artigo 174, parágrafo único, I e III, CTN, redação anterior). Havendo citação válida dentro do prazo legal (art. 219, §§1º e 2º, do CPC/73) ou cujo atraso não seja de responsabilidade exclusiva da exequente (Súmula 106 do C. STJ), a interrupção **retroagirá à data da propositura da execução fiscal**.

- A União Federal não comprovou a efetiva data do **encerramento do processo fiscal, no qual alega ter ocorrido em 21/08/2006** (fl. 187verso), data em que se iniciaria o prazo prescricional. Todavia, o documento de fl. 191 revela que o contribuinte ofereceu impugnação, recurso voluntário e recurso especial, com data de julgamento deste último em 14/10/2008, sendo que sequer poderia a exequente ter ajuizado o feito executivo fiscal.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028295-28.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.028295-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	DIXIE TOGA S/A
ADVOGADO	:	SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00282952820084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO ANTES DA LEI 10.637/2002. DECADÊNCIA NÃO CONSUMADA. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA NÃO RECONHECIDA. REMESSA OFICIAL E APELO PROVIDOS.

1. Julgamento nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 1.013 do CPC.

2. Afastada a tese de decadência. Os pedidos de compensação pendentes de julgamento em 01/10/2002, quando foi editada a Lei n. 10.637/2002, foram convertidos em Declaração de Compensação-DECOMP desde o seu protocolo.

3. O crédito tributário em discussão foi devidamente constituído nas datas de sua declaração, tal qual a DCTF. Conforme julgado do C. STJ no REsp 1.240.110-PR (2011/0042378-4): "a lei interpretativa para reconhecer expressamente esse efeito sobreveio em 2003 com o advento do § 6º, ao art. 74, da Lei n. 9.430/96, suso, incluído pela Lei n. 10.633, de 2003 (se a declaração de compensação já extinguiu o crédito tributário, por óbvio que o declarava, pois só se pode extinguir o que foi constituído)".

4. Da homologação tácita do pedido de compensação. O C. STJ firmou entendimento de que "o processamento da compensação subordina-se à legislação vigente no momento do encontro das contas, sendo vedada a apreciação de eventual pedido de compensação ou declaração de compensação com fundamento na legislação superveniente" (REsp 488.992/MG). O prazo de cinco anos para homologação foi estabelecido pela Lei n. 10.833 de 31/10/2003 que introduziu o § 5º ao art. 74 da Lei 9.430/96, portanto não se aplica à espécie. Jurisprudência.

5. Remessa Oficial e apelo da União Federal providos, e com fulcro no art. 1.013, §§ 2º e 3º, do CPC, não reconhecida a decadência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e ao apelo da União Federal e, com fulcro no art. 1.013, §§ 2º e 3º, do CPC, não reconhecida a decadência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017550-07.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.017550-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OKUMA LATINO AMERICANA COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP073891 RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00175500720094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ERRO DE FATO. PREENCHIMENTO DCOMP. HONORÁRIOS PRINCÍPIO CAUSALIDADE. APELAÇÃO UF PARCIALMENTE PROVIDA.

- Apesar do não recebimento da manifestação de inconformidade em razão da intempestividade, parece-me claro a existência do direito do autor à repetição do valor ora questionado, visto a existência de crédito para se contrapor ao débito tributário.
- O erro ocorrido no preenchimento das informações por ocasião do envio do pedido para a Receita Federal não pode elidir a real idade dos fatos, especialmente quanto evidenciado o direito creditório do ora apelante.
- A documentação apresentada pelo autor indica a veracidade das alegações sobre erro no preenchimento da DCOMP..
- O autor cometeu equívoco ao preencher a sua declaração, o que culminou com a não-homologação da compensação e, ao final, deu causa ao ajuizamento da presente ação. A manifestação de inconformidade, que poderia, eventualmente, ter evitado a necessidade do ajuizamento desta demanda foi apresentada intempestivamente, o que reforça a responsabilidade do contribuinte pelo ajuizamento da ação e, conseqüentemente, isenta a União Federal da condenação ao pagamento dos honorários advocatício
- Apelação UF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008821-71.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.008821-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO DOS PLANTADORES DE CANA DA REGIAO DE MONTE APRAZIVEL APLACANA
ADVOGADO	:	SC021560 JEFERSON DA ROCHA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00088217120094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL. ASSOCIAÇÃO. PRELIMINAR ILEGITIMIDADE DO FNDE AFASTADA. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES PROVIDAS.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pelo FNDE, pois a ação deve ser movida contra a União Federal/INSS e contra o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, obrigatoriamente, por se tratar de litisconsórcio necessário, nos moldes do disposto no artigo 47 do CPC de 1973, incumbindo ao FNDE a destinação do valor correspondente à arrecadação, assim como o dever de exigir o seu pagamento, mediante inscrição do respectivo débito com dívida ativa, mantendo o interesse na causa, ainda que a cobrança e fiscalização da contribuição seja atribuição da Receita Federal do Brasil desde a vigência da Lei 11.457/07.
- Quanto à exigibilidade do salário-educação, anoto que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 660.933/RJ, em sede de repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que é constitucional a cobrança realizada nos termos do DL nº 1.422/1975 e dos Decretos nº 76.923/1975 e nº 87.043/1982.
- A documentação acostada aos autos revela que a APLACANA existe como pessoa jurídica, agindo em nome de seus associados, não se confundindo a pessoa física de seus integrantes com a jurídica derivada da congregação de interesses. A Associação existe para exercer atividade econômica relacionada à promoção da união, a integração e a representação formal de seus associados interessados diretamente na produção e venda de cana-de-açúcar, revelando, portanto, atividade típica de empresa, sujeitando-se ao respectivo regime jurídico, inclusive quanto à sujeição ao recolhimento do salário-educação, nos termos da Lei nº 9.424/1996.
- Nos termos do art. 15, inciso I, parágrafo único, da Lei nº. 8.212/91 equiparam-se a empresa, o contribuinte individual e a pessoa física na condição de proprietário ou dono de obra de construção civil, em relação a segurado que lhe presta serviço, bem como a cooperativa, a associação ou a entidade de

qualquer natureza ou finalidade, a missão diplomática e a repartição consular de carreira estrangeiras.

- Por conta da reforma da sentença e do julgamento de improcedência dos pedidos, procedo à inversão dos ônus da sucumbência, a fim de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados com a devida parcimônia em favor dos apelantes em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, distribuídos proporcionalmente no importe de 5% (cinco por cento) para cada apelante.
- Anote-se a inaplicabilidade do artigo 85 do CPC/2015 ao caso em exame, tendo em vista que a lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida rege a interposição do recurso.
- Preliminar de ilegitimidade afastada.
- Remessa oficial e apelações providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar arguida e dar provimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007894-05.2009.4.03.6107/SP

	2009.61.07.007894-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO(A)	:	SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ARACATUBA
ADVOGADO	:	SP273725 THIAGO TEREZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00078940520094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- O v. acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela embargante. Basta a simples leitura para se concluir que as alegações foram devidamente analisadas. No mais, resulta que se pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007388-14.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.007388-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	FRANCISCA MATEO PORANGABA
ADVOGADO	:	SP269048 THIAGO NORONHA CLARO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00073881420094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz, de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material. E, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no referido artigo, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
2. No presente caso, embora a embargante requeira o provimento dos aclaratórios para "*corrigir o erro material existente e por consequência sanar a contradição apontada*", em momento algum, informa em que consistem os alegados vícios, limitando-se a manifestar seu inconformismo com o resultado do julgamento.
3. Pretende, em verdade, rediscutir a matéria de acordo com a sua tese, o que não se admite em sede de embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001854-86.2009.4.03.6113/SP

	2009.61.13.001854-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	WAGNER DIAS RESENDE
ADVOGADO	:	SP112251 MARLO RUSSO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00018548620094036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. São impenhoráveis não só os móveis indispensáveis a tornar uma residência habitável, mas, também, aqueles que proporcionam aos seus moradores a vida com mínimo de dignidade. Pacífica interpretação jurisprudencial conferida ao parágrafo único, do art. 1º da Lei nº 8.009/90.
2. A análise efetuada pela r. sentença recorrida mostra-se correta, pois resultou na manutenção da penhora que recaiu sobre os bens em duplicidade e sobre aquele considerado supérfluo.
3. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002198-58.2009.4.03.6116/SP

	2009.61.16.002198-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	CERVEJARIA MALTA LTDA
ADVOGADO	:	SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00021985820094036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do NCPC (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- O v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões

debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- No caso, foram abordadas todas as questões debatidas pela Agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".
- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração a serem opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.
- Quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.
- O próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609)
- As razões trazidas pela embargante não revelam omissão, obscuridade e/ou contradição a sugerir a oposição de embargos de declaração, mas mera pretensão de rediscussão de matéria já decidida ou inconformismo com o resultado desfavorável do julgamento, que desafia recursos às instâncias superiores.
- No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no art. 1.022 do NCPC, o que não ocorreu, *in casu*.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- É preciso ressaltar que o arresto embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- No tocante à verba advocatícia, o julgado não se ressentiu de omissão pois definiu o parâmetro de fixação de forma clara. A referência feita ao precedente jurisprudencial do STJ (EDcl no REsp 792.306/RJ) teve por propósito apenas ilustrar caso de redução de honorários exorbitantes, não tendo o condão de interferir na base de cálculo eleita pela decisão embargada.
- Com efeito, o entendimento exposto no v. acórdão embargado é uma linha de raciocínio coerente e corriqueiramente adotada pelos Tribunais no julgamento de casos semelhantes ao presente, cuja jurisprudência é firme no sentido de que a base de cálculo dos honorários advocatícios, nos embargos à execução, corresponde ao excesso apurado quando o pedido é julgado procedente. Nesse sentido:
- Considerando o enunciado nº 7 do Plenário do C. Superior Tribunal de Justiça, sessão de 09 de março de 2016, não há condenação em honorários recursais.
- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014000-10.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.014000-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	DIOGO DOUGLAS DOMARCO
ADVOGADO	:	SP148474 RODRIGO AUED
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	07.00.00380-6 A Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ITR - CERCEAMENTO DE DEFESA - ILEGITIMIDADE - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. A certidão de dívida ativa goza de liquidez e certeza quando preenchidos tais requisitos, nos termos do art. 3º, *caput*, da LEF, podendo esta presunção ser elidida por prova inequívoca (art. 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80 c.c. art. 373, CPC/15).
2. O magistrado, no uso de suas atribuições, deverá estabelecer a produção de provas que sejam importantes e necessárias ao deslinde da causa, é dizer, diante do caso concreto, deverá proceder à instrução probatória somente se ficar convencido da prestabilidade da prova.
3. A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco. Súmula 436 do STJ.
4. Não resta caracterizado cerceamento ao direito de defesa do embargante, pois não se pode transferir para o juízo o ônus de produzir provas acerca

das alegações das partes, especialmente quando as provas são documentais e de fácil obtenção (tal qual as certidões dos registros de imóveis).

5. O crédito tributário foi constituído com base nas informações prestadas pela própria embargante em sua DIRT/96, o que afasta, na ausência de outros elementos probatório nos autos, a alegação de ilegitimidade passiva.

6. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, do CTN).

7. No caso dos tributos sujeitos a lançamento por declaração, o termo inicial da prescrição é a data do vencimento do débito ou a da declaração, o que ocorrer por último (Recurso Repetitivo: REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª SEÇÃO, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

8. O ajuizamento da execução fiscal foi anterior ao advento da LC nº 118/05. Assim, a interrupção do prazo prescricional ocorre com a citação do devedor (artigo 174, parágrafo único, I e III, CTN, redação anterior). Havendo citação válida dentro do prazo legal (art. 219, §§1º e 2º, do CPC/73) ou cujo atraso não seja de responsabilidade exclusiva da exequente (Súmula 106 do C. STJ), a interrupção retroagirá à data da propositura da execução fiscal.

9. Tendo em vista que execução fiscal foi proposta antes do transcurso do prazo de cinco anos da data da constituição definitiva dos créditos tributários e com efetiva citação neste mesmo prazo, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição.

10. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035953-30.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.035953-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CARIBEA IND/ MADEIREIRA LTDA
ADVOGADO	:	SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
No. ORIG.	:	05.00.00003-4 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COFINS. LEI 9.715/98. INCONSTITUCIONALIDADE DA AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Definido o conceito corrente de faturamento, não pode lei ordinária ampliá-lo para englobar outras receitas, ampliando, assim, a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- O STF afastou a inconstitucionalidade da Lei 9.715/98, bem como o artigo 8º da Lei 9.718/98, que majorou a alíquota da COFINS de 2% para 3%.

- No caso concreto, definido o conceito corrente de faturamento, não pode lei ordinária ampliá-lo para englobar outras receitas, ampliando, assim, a base de cálculo do PIS e da COFINS. Em análise da certidão de dívida ativa (fl. 04/08), trata-se da cobrança de COFINS, com data de vencimento em 02, 04, 06, 08/2001 e 01/2001.

- No período que originou o referido débito, vigente a Lei nº 9.718/98, e nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS prevista no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718, por extrapolar o conceito de faturamento ao incluir a totalidade de receitas auferidas pela pessoa jurídica.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043901-23.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.043901-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	SAMPEL IND/ E COM/ DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA
ADVOGADO	:	SP094660 LEONOR APARECIDA MARQUES SIQUEIRA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG.	:	08.00.09398-3 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).
- E, acerca dos pontos específicos da irrisignação do ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015925-98.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.015925-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	ANTONIO GRISI FILHO espólio
ADVOGADO	:	SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARCELO PROCOPIO GRISI
ADVOGADO	:	SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00159259820104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO ARROLAMENTO DE BENS. LEI Nº 9.532/1997. MEDIDA PREVENTIVA. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA PENDENTE DE JULGAMENTO. IRRELEVÂNCIA. APELAÇÃO AUTURAL NÃO PROVIDA

- A autoridade fiscal pode, a qualquer tempo, nos autos de processo administrativo de verificação de crédito, proceder ao arrolamento de bens pertencentes ao contribuinte-devedor, como providência cautelar incidental passível de assegurar a satisfação preferencial da Fazenda Pública.
- Trata-se de ato impositivo e auto executável da Administração com base na supremacia do interesse público sobre o privado. O arrolamento de bens e direitos, como previsto na legislação "*acarreta ao sujeito passivo da obrigação tributária o ônus apenas de informar ao Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos arrolados*", sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal. Portanto, o arrolamento administrativo não restringe direito de propriedade, mas impõe ônus.
- A lei condiciona tal medida à apuração de dois requisitos: o comprometimento de mais de 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do sujeito passivo e a crédito superior a R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), nos termos do Decreto nº 7.573/2011, que alterou o valor anterior de R\$ 500.000,00 (artigo 64, "*caput*", § 7º, da Lei nº 9.532/97). A presença destes fatores objetivos fundamenta o receio de insolvência iminente do devedor. Friso que, no caso, à época da declaração do arrolamento, não havia entrado em vigor o Decreto nº 7.573/2011.
- A parte autora não nega a existência de qualquer dos requisitos legais para o arrolamento de bens, apenas defende que o recurso administrativo obstará a realização do arrolamento, acoimado de ilegalidade.
- A existência de impugnação ou recurso administrativo não obsta a promoção do arrolamento, bastando, para a efetivação da medida, apenas que o crédito tributário esteja constituído, ainda que não definitivamente. Nesse sentido, a jurisprudência.
- Presentes os requisitos legais, há de se admitir o arrolamento.
- Inviável o pedido subsidiários para que o arrolamento recaia tão somente sobre os bens imóveis/fazendas indicados a fls. 25 da exordial dos autos.
- A r sentença *a quo* desatacou a existência de inúmeras discrepâncias entre os valores dos bens/imóveis rurais oferecidos pela autoria, em confronto com o valor dos respectivos imóveis constantes da declaração de imposto de renda do ano de 2010 acostado aos autos.
- Recurso de apelação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2010.61.13.003556-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARLOS APARECIDO PITONDO
ADVOGADO	:	PR021006 UMBELINA ZANOTTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00035563320104036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APREENSÃO DE MERCADORIA DE ORIGEM ESTRANGEIRA DESPROVIDA DE REGULAR DOCUMENTAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO DO VEÍCULO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. ITERATIVIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. A análise dos autos revela que, em 28/01/2010, o veículo Marca/Modelo ônibus Scania K113 CL, 1990, placa BYF 2237, cor branca, foi apreendido por transportar mercadorias de origem estrangeira sem comprovante de ingresso regular no país.
2. Alega, a União Federal, em seus aclaratórios, que além das mercadorias cuja propriedade foi atribuída ao apelante, foi também aplicada a pena de perdimento de mercadorias a vários passageiros.
3. Todavia, o aduzido pela União não restou comprovado nos autos, uma vez que, repise-se, de acordo com o termo de apreensão e guarda fiscal, *documento hábil a reduzir a termo os bens apreendidos e os seus respectivos valores* - fls. 26 e ss. -, as mercadorias lá descritas compreendem, entre outros artigos eletroeletrônicos, aparelhos de vídeo game, rádio portátil, placas-mãe para computador, etc., alcançando o valor total aproximado de mercado de R\$ 1.212,57, e o veículo apreendido o valor de R\$ 33.225,00 - fl. 37 -, valores estes desproporcionais entre si, ainda que se desconsidere a supervalorização das mercadorias e desvalorização do veículo.
4. Em que pese, com efeito, a ora embargante, ter promovido a juntada de extensa documentação, referente a vários passageiros, a discriminação manuscrita, por vezes ilegível, e sem apontar exatamente a descrição dos bens e seus valores respectivos, não possibilita a conclusão definitiva acerca do não ferimento ao princípio da proporcionalidade, esteio da decisão ora atacada.
5. O argumento alinhado pela União observa-se tão mais tíbio, à medida que, seja nos presentes embargos, seja mesmo no recurso especial interposto, pouco se debruça sobre a questão relativamente à ausência de comprovação do alegado no que pertine aos demais passageiros, empenhando-se, antes, na verdade, em afastar o referido princípio da proporcionalidade, dentro do contexto argumentativo que lhe convém.
6. De igual forma, o simples apontamento, em sua contestação, de processo administrativo correlato ao presente, por apreensão de outro veículo de propriedade do condutor, autuado sob o nº 12457.016022/2008-78, relativamente ao exercício de 2008, sem maiores detalhamentos, circunstâncias, laudos, documentação pertinente, etc, não autoriza a ilação automática acerca da composição da figura da iteratividade que busca, aqui, a União, o respectivo reconhecimento.
7. Embargos de declaração acolhidos, em parte, tão somente para aclarar as questões ora explicitadas, todavia sem efeitos infringentes, mantendo-se os demais e exatos termos do acórdão ora hostilizado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008722-43.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.008722-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	HOSPITAL E MATERNIDADE ASSUNCAO S/A
ADVOGADO	:	SP257509 RICARDO RAMIRES FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00087224320104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COBRANÇA INDEVIDA. COMPROVAÇÃO. PER/DCOMP. PREENCHIMENTO. ERROS COMETIDOS PELO CONTRIBUINTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RESPONSABILIDADE DO DEMANDANTE.

1. Pretende, nos presentes autos, a anulação dos créditos tributários objeto do procedimento administrativo nº 13819-900.877/2009-76, ao argumento de que os mesmos foram objetos do PER/DCOMP nº 08601.23811.030805.1.3.04-2048.
2. Da análise dos elementos constantes nos autos, em especial pela planilha da Secretaria da Receita Federal colacionada às fls. 85, verifica-se que os créditos tributários que se pretende anular referem-se aos períodos de apuração/exercícios 04/2005 e 06/2005, com vencimentos em 13/05/2005 e 15/07/2005, com valores originários de **R\$ 33.627,17** e **R\$ 4.466,19**, respectivamente.
3. Confrontando referidos dados com a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, referente a abril/2005, colacionada aos autos pela demandante, constata-se que o valor de **R\$ 33.627,17** cobrado pelo Fisco é atinente ao PIS/PASEP do período de apuração abril/2005 (v. fls. 29 e ss).
4. Fato, porém, que, conforme se verifica na indigitada DCTF e na guia DARF juntada aos autos, o aludido tributo foi devidamente quitado, sendo certo que, por erro do contribuinte, houve o recolhimento de valor maior que o realmente devido - considerou-se como valor principal a quantia de **R\$ 38.093,36 -**, originando, assim, um crédito em favor do contribuinte de **R\$ 4.466,19**.
5. Nesse contexto, tem-se por manifestamente ilegítima a cobrança perpetrada pelo Fisco referente ao PIS/PASEP, referente a abril/2005, que, como demonstrado, já foi devidamente quitado.
6. No que diz respeito ao crédito tributário no valor de **R\$ 4.466,19**, que também se pretende anular, tem-se que o mesmo originou da PER/DCOMP apresentada pelo contribuinte/demandante (08601.23811.030805.1.3.04-2048) e através da qual pretendia a compensação de parte do valor por ele devido a título de PIS/PASEP, referente a junho/2005, com o crédito que possuía no valor **R\$ 4.466,19**, conforme visto.
7. No entanto, o contribuinte/demandante cometeu diversos equívocos no preenchimento da mencionada PER/DCOMP - informou o crédito tributário a compensar incorreto (**R\$ 33.627,17** - abril/2005 quando o correto seria **R\$ 33.751,31** - junho/2005) e incluiu o seu crédito de **R\$ 4.466,19**, como débito - fato esse que acarretou na cobrança dos mencionados valores pelo Fisco.
8. Em verdade, tem-se que a cobrança perpetrada pela Fazenda originou-se de equívocos cometidos pelo contribuinte/demandante no preenchimento da PER/DCOMP, conforme comprovado nos autos.
9. Não comporta acolhimento o argumento externando pela União Federal (Fazenda Nacional) em seu apelo no sentido de que a demandante não logrou comprovar o seu direito, mostrando-se, de rigor, a declaração de nulidade dos créditos tributários objetos destes autos, referentes ao PA nº 13819.900.877/2009-76.
10. Em que pese a procedência do pedido de anulação dos mencionados créditos tributários, a r. sentença deve ser reformada para condenar a parte demandante ao pagamento de honorários advocatícios.
11. O C. STJ sedimentou entendimento, quando do julgamento, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do REsp nº 1.111.002/SP (Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 23/09/2009, DJe 01/10/2009), que, quando a cobrança do crédito tributário derivar de erro do contribuinte no preenchimento da DCTF, este deve ser responsabilizado pelo pagamento de honorários advocatícios.
12. Destarte, considerando que os créditos tributários ora anulados se derivaram de erros cometidos pelo contribuinte/demandante quando do preenchimento da PER/DCOMP, fato esse incontroverso nos autos, de rigor a aplicação do indigitado entendimento, para condenar a parte demandante ao pagamento de honorários advocatícios, ainda que não se trate, *in casu*, de execução fiscal. *Ubi eadem ratio ibi eadem jus*.
13. Demandante condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 3º, do CPC/73, aplicável à espécie, considerando a data da prolação da sentença.
14. Apelação improvida. Remessa oficial provida, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010966-90.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.010966-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	IND/ METALURGICA IRENE LTDA
ADVOGADO	:	SP141006 SILVIO RICARDO FISCHLIM
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	02.00.00104-3 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. AFASTADO CARÁTER CONFISCATÓRIO. RECURSO E REMESSA IMPROVIDOS.

- A certidão de dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza, sendo ilídida apenas por prova inequívoca da parte contrária, desprovidas de eficácia meras alegações genéricas objeto do apelo. No caso concreto, estão presentes os requisitos da ação executiva, uma vez que a apelante sequer demonstrou a alegada nulidade do título.

- Os valores devidos estão expressamente mencionados na Certidão de dívida ativa, sendo, portanto, descabida a alegada nulidade do referido título executivo fiscal. Ademais, não consta da lei nº 6.830/80 a exigência do demonstrativo de cálculo e forma de apuração do crédito, não havendo de se falar em cerceamento do direito de defesa da Embargante.

- No que concerne aos juros de mora e correção monetária, o artigo 161 do Código Tributário Nacional determina que o crédito tributário, não

integralmente pago no vencimento, deve ser acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante do atraso, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas na legislação tributária. Ainda segundo o § 1º, do referido dispositivo, "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês".

- Contudo, a partir de 01/01/1995, com o advento da Lei nº 9.065/95, a utilização da Taxa Selic passou a ser aplicada como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso (REsp 1.073.846/SP, apreciado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

- Quanto à aplicação da UFIR, criada em janeiro de 1992, com a edição da Lei nº 8.383/91 legalmente tratava de índice de atualização de créditos, não majorava os tributos e nem modificava a sua base de cálculo. A partir de 01/01/1996, com a instituição da taxa Selic não está sendo usada como fator de correção, mas somente como expressão numérica dos valores exigidos, o que facilita a apuração do *quantum* devido, indo de encontro às exigências do artigo 202 do Código Tributário Nacional e o artigo 6º da Lei 6.830/80.

- Na hipótese, a multa moratória importa no percentual de 20%, nos termos do artigo 61, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96, não configura confisco.

- Afasto, ainda, a alegada incorreção da data inicial de atualização monetária, uma vez que não se aplicada ao caso os fundamentos legais da denúncia espontânea, hipótese não ocorrente.

- Apelação e remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, apelação e remessa oficial improvidas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025202-47.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.025202-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CLAUDIA ISABEL BALDERRAMA TEIXEIRA VALLE
ADVOGADO	:	SP250908 VITOR MIO BRUNELLI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	:	ORIVALDO NAHES COLOMBO
No. ORIG.	:	09.00.00114-4 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SENTENÇA CUJA CONCLUSÃO NÃO DECORRE DA FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE.

- Os requisitos para a prolação de uma sentença válida estão previstos nos arts. 458 e 459 do CPC/73.

- A ausência de correlação entre fundamento e dispositivo implica em nulidade da sentença.

- Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença proferida, julgando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033463-98.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.033463-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	GERALDO ALBERTO TORRES
ADVOGADO	:	SP185874 DANIEL HENRIQUE CACIATO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	:	A T L ANHEMBI TRANSPORTES LTDA e outro(a)
	:	MARCOS FLAVIO DE QUADROS RODRIGUES
No. ORIG.	:	09.00.00002-9 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. ILEGITIMIDADE DE PARTE. QUESTÃO DECIDIDA EM EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO. COFINS. CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. TAXA SELIC. MANUTENÇÃO. MULTA PROTETÓRIA. AFASTADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Afasto a preliminar de cerceamento de defesa. Consoante o artigo 370 do Código de Processo Civil, "caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito" e o artigo 139, inciso II, do Código de Processo Civil, atribui ao juiz a responsabilidade de "velar pela duração razoável do processo".

- A questão de ilegitimidade de parte encontra-se preclusa, sendo incabível sua rediscussão nos presentes embargos à execução fiscal.

- Não haveria necessidade de a regulamentação dar-se por meio de lei complementar, pois a Constituição não exigiu tal espécie de ato normativo para a disciplina das contribuições para Seguridade Social previstas nos incisos I, II, e III do artigo 195 a edição de lei complementar, de sorte que apenas para novas contribuições com fundamento na competência residual, faz-se necessária a edição de lei complementar nos termos do artigo 195, § 4º, da CF. Por tal motivo, o STF afastou a inconstitucionalidade da Lei 9.715/98, bem como o artigo 8º da Lei 9.718/98, que majorou a alíquota da COFINS de 2% para 3%.

- No caso concreto, a certidão de dívida ativa apresentada pela Fazenda Nacional encontra-se hígida.

- É de ser mantida a Taxa Selic como critério de juros de mora e correção monetária. Precedente do C. STJ em sede de Recurso Repetitivo.

- Indevida aplicação de multa ao Embargante, pois se faz necessário a presença de conduta dolosa, ou culposa, e que ocorra prejuízo à parte contrária, situações que, no presente caso, não restaram comprovadas. A apelante tão-somente exerceu seu direito de defesa, visando alcançar uma prestação jurisdicional favorável.

- Preliminar afastada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar as preliminares e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033507-20.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.033507-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	HELOISA M S B BORTOT E CIA LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP121019 LUIZ HENRIQUE ALEXANDRE TREBESQUIM
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	10.00.00010-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO POR DECLARAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE EXCESSO. NÃO ACOLHIMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A entrega da declaração é suficiente para plena constituição do crédito tributário, dispensando a abertura de processo administrativo posterior.

- No caso dos tributos sujeitos a lançamento por declaração, o termo inicial da prescrição é a data do vencimento do débito ou a da declaração, o que ocorrer por último.

- A interrupção do prazo prescricional ocorre com o despacho que determina a citação do devedor (artigo 174, parágrafo único, I e III, CTN, redação atual), se o ajuizamento da execução fiscal for posterior ao advento da LC nº 118/05, retroagindo este marco à data da propositura da execução fiscal, acaso a citação se dê no prazo legal ou se for hipótese de aplicação da Súmula 106 do C. STJ.

- A alegação genérica de que há excesso de execução, sem apontar a sua origem, impede o seu acolhimento, uma vez que, em primeiro momento, a fixação do valor principal, a sua atualização e os acréscimos utilizados obedecem aos critérios legais

- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015122-81.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.015122-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO BARBOSA FRANCO
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00151228120114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO. LC N.º 105/2001. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES FINANCEIRAS À ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO NÃO CONFIGURADO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. RE N.º 601.314. DECADÊNCIA. NÃO OCORRIDA. SENTENÇA DENEGATÓRIA MANTIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- O tema atinente à legalidade da requisição de informações sobre movimentações financeiras diretamente pela Receita Federal, nos termos da Lei Complementar 105/2001, foi apreciado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 601.314/SP, submetido à sistemática da repercussão geral, em cujo bojo foi firmado o entendimento no sentido da inoocorrência de violação ao direito ao sigilo bancário e aos princípios da isonomia e anterioridade tributária. Precedentes desta Corte Regional.
- A prestação de informações para o exercício regular de fiscalização pela administração fazendária configura-se em instrumento de simples transferência do sigilo da órbita bancária para a fiscal, não havendo de se falar em violação do direito à privacidade, tampouco em ofensa ao princípio da anterioridade, uma vez que a Lei nº 10.174/01 em momento algum instituiu, majorou ou alterou o cálculo de qualquer tributo, mas apenas regulamentou o procedimento de informação, observados os pressupostos contidos na normatização tributária à cobrança do crédito tributário.
- Inviável, outrossim, o argumento da decadência do crédito tributário.
- Acerca do termo inicial do prazo decadencial, dispõe o art. 173, I do Código Tributário Nacional que O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 05 (cinco) anos, contados: *I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.* Tal dispositivo tem plena aplicabilidade aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, na hipótese em que o contribuinte, obrigado por lei a apurar o montante devido e proceder ao recolhimento, deixa de fazê-lo.
- A fruição do lapso decadencial tem como termo final a data da constituição do crédito, que se dá com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe.
- No caso, não houve transcurso de período superior a 05 (cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que os lançamentos poderiam ter sido efetuados, e a data da constituição do crédito (Declaração), pelo que não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito fazendário.
- Inexistente qualquer comprovação neste feito relacionada à alegação de que os valores dos depósitos tinham a sua origem de lucros e dividendos pagos por pessoa jurídica, carecendo tal argumento da liquidez e certeza, condição *sine qua non* a sua apreciação, uma vez que esta via processual eleita tem como um dos pressupostos a prova pré-constituída.
- Malgrado a ausência de intimação pessoal da "co-correntista", dependente do impetrante, a intimação à comprovação da origem dos rendimentos restou dirigida ao contribuinte-declarante o qual responde pelos bens e direitos de seus dependentes, observado o devido processo legal, não havendo, dessa forma, qualquer nulidade no ato/processo administrativo.
- Negado provimento ao recurso de apelação da impetrante e mantida, *in totum*, a r. sentença *a quo*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000631-63.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.000631-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MARIA AUREA FERRARI PANAZZOLO
ADVOGADO	:	SP299157 ANDREA CRISTINA DOS SANTOS CORRADO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00006316320114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DEDUÇÃO. GLOSA. SUFICIENTE DEMONSTRAÇÃO PELO CONTRIBUINTE A RESPEITO DOS GASTOS DECLARADOS. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO NÃO PROVIDOS.

- Afastada a alegação da prescrição do crédito tributário alegado pela autoria, tendo em vista que o tributo do imposto de renda é sujeito ao lançamento por homologação, levado em conta o seu fato gerador ser complexo e se consumir apenas com a entrega da declaração de ajuste anual.
- Esta ação declaratória de inexistência de débito fiscal não se presta a conferir o direito a eventual isenção fiscal almejada, devendo, se for o caso, o

contribuinte interessado exercer o seu dito direito e pleiteá-lo na seara administrativa ou em ação judicial específica.

- A base de cálculo do imposto de renda devido no ano-calendário será a diferença entre as somas: de todos os rendimentos percebidos durante o ano-calendário, exceto os isentos, os não tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva, e das deduções relativas: aos pagamentos efetuados, no ano-calendário, aos médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, bem como as despesas com exames laboratoriais, serviços radiológicos, aparelhos ortopédicos e próteses ortopédicas e dentárias (§ 1º do artigo 8º da Lei n. 9.250/95).

- O pagamento poderá ser comprovado, "com indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC de quem os recebeu, podendo, na falta de documentação, ser feita indicação do cheque nominativo pelo qual foi efetuado o pagamento" (§ 2º do artigo 8º da Lei n. 9.250/95).

- Nos moldes do estabelecido pelo caput do art. 73, do Decreto n.º 3.000/99, todas as deduções relevantes na declaração de ajuste anual de IRPF estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora, mas a comprovação ou justificação das deduções não pode ser exigida de forma indiscriminada, sem motivo relevante. Assim, a autoridade fiscal pode exigir a apresentação do recibo e, caso o contribuinte não o possua ou na hipótese de o recibo oferecido não estar conforme o determinado na Lei nº 9.250/95, poderá requerer informações suplementares.

- A exigência do Fisco, dentro dos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência (art. 37 da CF), deve corresponder a uma necessidade fiscalizatória demonstrada por meio de motivação razoável.

- No caso dos autos, a discussão se limita à validade dos documentos relacionados aos gastos com fisioterapia (fls. 66/68, 141/144, 151/152); dentista (fls. 69/70 e 148/151); fonoaudiologia (fls. 71/73, 139, 145/148) visto que embora neles estejam especificados os valores relativos a ela e por ela declarados, a fiscalização tributária entende que não são suficientes para demonstrar que ela de fato custeou tais gastos. Tal conclusão não pode prevalecer, visto que a contribuinte trouxe documentos que detalham os valores e a natureza dedutível desses.

- Nos termos da bem lançada sentença, a mera alegação da Fazenda Nacional de que os recibos dos serviços contratados são inidôneos, sob o argumento de não atenderem os requisitos legais a autorizarem a dedução das despesas neles informadas, não afastam a validade dos respectivos recibos.

- Os documentos comprobatórios das despesas médicas atendem os requisitos legais a autorizarem a dedução dos gastos com a saúde neles informados, nos termos da previsão contida no art. 8º, §2º, III, da Lei nº 9.250/95.

- Por conta dos documentos apresentados, entendo que o polo contribuinte atendeu seu ônus de desconstituir e afastar as glosas fiscais.

- Apelação e recurso adesivo não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010184-31.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.010184-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MARIO FLAVIO LEME DE PAES E ALCANTARA
ADVOGADO	:	SP259092 DIOGO UEBELE LEVY FARTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00101843120114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 1.040, II, CPC/2015). MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR POR PESSOA FÍSICA, PARA USO PRÓPRIO. RE 723.651/PR. REPERCUSSÃO GERAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA DO IPI SOBRE VEÍCULO IMPORTADO. DECRETO Nº 7.567/2011 (ART. 16). AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ADI 4.661 MC/DF. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

1. Tese firmada pelo excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do recurso extraordinário RE 723.651/PR, em repercussão geral (Tema 643): "incide o imposto de produtos industrializados na importação de veículo automotor por pessoa natural, ainda que não desempenhe atividade empresarial e o faça para uso próprio".

2. Ação direta de inconstitucionalidade ADI 4.661 MC/DF. Concessão da medida acauteladora, com efeito *ex tunc*. Afastada a exigibilidade da majoração de alíquota do IPI, incidente sobre veículos importados, promovida mediante Decreto nº 7.567/2011 (art. 16), antes de decorridos o prazo de noventa dias, contados da publicação da norma (art. 150, III, c, da CF).

3. Divergência entre o acórdão de fls. 224/227 e a orientação da Suprema Corte. Juízo de retratação exercido (art. 1.040, II, CPC/2015). Rejeição do pedido principal. Reconhecida a exigibilidade do IPI sobre a operação de importação de veículo automotor por pessoa física, para consumo próprio.

4. Aplicação, por analogia, do art. 1.013, §§ 1º e 2º, do NCPC. Pedido subsidiário reiterado em contrarrazões (art. 289 do CPC/73, atual art. 326 do CPC/2015). Acolhimento do pedido, em razão de reexame necessário. Afastada a exigibilidade da alíquota majorada do IPI pelo Decreto nº 7.567/2011, sobre veículo importado, antes do prazo de noventa dias, contados da publicação do referido decreto (art. 150, III, c, da CF).

5. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004912-53.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.004912-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	VERA LUCIA FORTI SANTOS e outros(as)
	:	IRLENE FIORANI FORTI
	:	SILIANA FIORANI FORTI LEITE
	:	JULIANA FIORANI FORTI ARMELIN
	:	MARIANA FIORANI FORTI STENICO
ADVOGADO	:	SP120730 DOUGLAS MONTEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00049125320114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA. TRIBUTÁRIO. IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. ART. 4º, D, DO DECRETO-LEI Nº 1.510/76. APLICABILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Especificamente quanto à isenção discutida nos presentes autos, o artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76 dispunha: Art. 1º - O lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias está sujeito à incidência do imposto de renda, na cédula "H" da declaração de rendimentos. (...) Art. 4º - Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º: (...) d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação."

- O Código Tributário Nacional prevê, em seu artigo 178, que "a isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104."

- O C. Supremo Tribunal Federal, por seu turno, editou a Súmula nº 544 nos seguintes termos: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas."

- Na hipótese dos autos, insere-se no conceito de isenção onerosa ou condicionada a isenção do imposto de renda sobre o ganho de capital auferido por pessoa física em virtude da venda de ações, prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, visto que concedida mediante o cumprimento de determinada condição, qual seja, a de a alienação ocorrer após o escoamento do período de cinco anos, contados da data da subscrição ou aquisição da participação.

- O requisito exigido à isenção foi cumprido, na medida em que os autores alienaram quota de participação societária da Usina Açucareira Bom Retiro em 27/04/2006, parte das quais adquiridas até a data de 31/12/1983.

- A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito à isenção do imposto de renda sobre ganhos de capital obtidos na alienação de participações societárias, caso o cumprimento das condições impostas pelo Decreto-Lei nº 1.510/76 se dê antes do advento da norma revogadora (Lei 7.713/88).

- A Jurisprudência dessa Corte: (QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 363307 - 0007206-54.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2017; TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 338230 - 0012955-91.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017; SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2092854 - 0004925-52.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2016)

Logo, de ser mantida a r. sentença *a quo*, de parcial provimento do pedido autoral.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, nos termos do previsto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, determinante da incidência da referenciada taxa desde a data de cada retenção, a título de juros e correção monetária.

- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009984-21.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.009984-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE CALVI JUNIOR - prioridade
ADVOGADO	:	SP251112 SARAH DI GIROLAMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00099842120114036105 8 Vt CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. DRSCI. INSS. REQUISITO PARA APRECIACÃO DO PEDIDO DE ISENÇÃO. NÃO CABIMENTO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A questão posta, nos presentes aclaratórios, de discussão acerca da concessão da isenção do recolhimento do IPI, prevista na Lei nº 8.989/95, e também no que atine ao disposto no artigo 60 da Lei nº 9.069/95, já foi exaustivamente examinada no presente *mandamus*.
2. Todavia, atendendo ao determinado pela decisão monocrática do C. STJ, uma vez mais se repisa o ponto aqui guerreado.
3. Nesse compasso, temos que os requisitos para a obtenção do aqui combatido benefício, encontram-se na Lei nº 8.989, de 24/02/95, a qual, entre outras providências, dispõe sobre a Isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, na aquisição de automóveis para utilização no transporte autônomo de passageiros, bem como por pessoas portadoras de deficiência física - atualmente sob a redação dada pela Lei nº 10.754, de 31/10/2003, exatamente em seus artigos 1º a 3º.
4. Sobre o ponto, no caso em tela, já houve expressa manifestação, inclusive nos autos do AI 2011.03.00.026990-2, interposto pela União Federal contra decisão que, no presente mandado de segurança, deferiu liminar para determinar à autoridade impetrada que, no procedimento de concessão de isenção do IPI para aquisição de automóvel, abstivesse-se de exigir a apresentação da DRSCI ou de declaração de regularidade expedida pelo INSS ou ainda de cópia do contrato social.
5. Naquela oportunidade, remeteu-se à percuente análise do MM. Julgador de primeiro grau, no exame da matéria ainda em sede liminar, a remissão do seguinte excerto da referida decisão - fls. 28/29 dos presentes autos, *verbis*: "(...) *Da análise do disposto na referida lei, para o caso dos deficientes físicos, a isenção do recolhimento do IPI será concedida: I - à pessoa portadora de deficiência física, sendo assim considerada aquele que apresenta alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de monoparesia, dentre outras; II - que não tenha utilizado referida isenção em período menor do que 02 (dois) anos; III - somente em relação aos equipamentos originais do veículo adquirido. Em relação à deficiência física, comprovou o impetrante, pelo laudo de avaliação de fl. 10, que apresenta 'severa restrição motora e funcional do membro inferior esquerdo, com monoparesia, como sequela de complicações em tratamento clínico cirúrgico em espondilolistese e hérnia discal lombar, resultando em síndrome dolorosa permanente e radiculopatia pós fixação metálica em L4 - L5 - S1', devendo dirigir veículo adaptado ou automático. Em relação à utilização da isenção em período menor do que 02 (dois) anos e à aplicação somente em relação aos equipamentos originais, trata-se de requisito de fácil apuração pela Receita Federal e não foi posto em discussão na presente impetração. Observo, à fl. 23, que a pendência que obstou a concessão da isenção foi a não apresentação da DRSCI ou equivalente declaração de regularidade expedida pelo INSS ou ainda cópia do contrato social. No entanto, a exigência feita à fl. 23 não se encontra prevista na Lei nº 8.989/95, de modo que não deve obstar a isenção do recolhimento do IPI pretendida pelo impetrante. (...)".*
6. No mesmo diapasão, o parecer do I. *Parquet*, às fls. 57 e ss. do presente *writ*: "(...) *Em que pese a previsão do artigo 60 da Lei nº 9.069/95, citado pelo impetrado, é certo que tal disposição não faculta à Receita Federal, no caso dos autos, a exigência de 'comprovação pelo contribuinte, pessoa física ou jurídica, da quitação de tributos e contribuições federais', já que o impetrante, na qualidade de pessoa física, é isento de contribuição. De fato, o impetrante comprovou que figurou na condição de contribuinte obrigatório da Previdência Social, por ser titular de firma individual. Ocorre que, desde 13.08.2008, o impetrante está aposentado por invalidez, razão pela qual está isento do recolhimento de contribuição previdenciária. Ademais, o próprio sistema de Previdência Social não emite a DRSCI no caso de contribuintes isentos, fato que motivou o impetrante a dirigir-se até a agência do INSS, para solicitar a certidão manuscrita de fl. 19. Portanto, a exigência da DRSCI ao segurado aposentado por invalidez, veiculada pelo ato administrativo de f. 23, extrapola as previsões legais das Leis nº 8.989/95 e nº 9.069/95, em seu artigo 60. (...)"* (destaque no original).
7. Oportuno observar que os termos do referido parecer ministerial junto ao Juízo de primeiro grau, foram reforçados, quando do oferecimento de novo parecer, junto a esta E. Corte - fls. 83/84v. -, cujo excerto, pela exatidão com que foi conduzida a análise da questão, merece, também, aqui, sua reprodução, *verbis*: "(...) *A União trouxe aos autos discussão sobre o art. 60 da Lei nº. 069/95, aduzindo que ela exige a comprovação, pelo contribuinte, da quitação de tributos e contribuições federais, segue: (...) A União olvida-se que se trata o impetrante de pessoa física aposentada por invalidez, razão pela qual está isento do recolhimento de contribuição previdenciária. A própria Previdência Social não emite a DRSCI no caso de contribuintes isentos, como consta à fl. 19, donde se denota o tamanho da absurdidade pretendida e perseguida em dois graus de jurisdição! Quanto à alegação da possibilidade da empresa individual ter dívidas junto ao INSS, tendo o impetrante de apresentar declaração de regularidade, essa Colenda Corte já se pronunciou (...) (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0014142-91.1998.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 06/06/2007, DJU DATA: 12/09/2007 (...)"* (destaque no original).
8. Impende assinalar que no acórdão ora vergastado, assim restou consolidado o exame da matéria, *verbis*: "(...) *Acresça-se, a propósito, que a matéria pertinente à aquisição de veículo automotor com isenção do pagamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, por ser o impetrante portador de deficiência física, sem a exigência da apresentação da Declaração da Situação do Contribuinte Individual ou de Declaração de Regularidade expedida pelo INSS, foi exaustivamente examinada no acórdão ora embargado, onde, inclusive, restou lá assentado que, consoante os exatos termos exarados no julgamento da AC/REEX 2004.03.99.023449-9/SP, 'Nem se invoque o art. 60 da Lei 9.069/95 como impedimento à concessão do benefício no caso em tela. O impetrante postula para si - pessoa física - o benefício fiscal da Lei nº*

8.989/95, sendo irrelevante a circunstância de a pessoa jurídica da qual é sócio possuir débitos fiscais, haja vista que os entes morais possuem personalidade jurídica própria, distinta da de seus membros. ' - Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, Terceira Turma, j. 28/05/2009, D.E. 10/06/2009. Adira-se, ainda, conforme, inclusive, oportunamente anotado pelo MM. Julgador de primeiro grau, em sua bem lançada sentença de fls. 63 e ss. do presente writ, no que foi, exatamente no ponto, secundado pelo I. Parquet em seu judicioso parecer de fls. 83 e ss., onde se observa, com feliz propriedade, que a União, aqui, está a exigir comprovação de quitação de tributos e contribuições, no caso, a apresentação da DRSCI, de quem, nos termos da legislação de regência, encontra-se isento de recolhimento de contribuição previdenciária, face à referida condição do ora impetrante, de pessoa física aposentada por invalidez. No mesmo andar, entre outros, Ag. Legal na AC/REEX 2012.61.06.002164-3/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 27/11/2014, D.E. 03/12/2014; AC 2011.61.00.021322-5/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 18/10/2012, D.E. 26/10/2012, e AC/REEX 2001.61.00.011430-8/SP, Relatora Desembargadora Federal SALLETE NASCIMENTO, Quarta Turma, j. 16/12/2010, D.E. 19/01/2011."

9. Destarte, a toda evidência resta descabida a exigência posta pela União Federal, buscando, agora, revolver a matéria no sentido de que o julgado se ajuste à sua pretensão, o que resta interdito no estreito campo dos presentes aclaratórios.

10. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, parcialmente acolhidos, tão somente para fins integrativos, sem efeitos infringentes, sanando as omissões apontadas e mantidos os demais e exatos termos do v. acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, sem efeitos infringentes, os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005121-74.2011.4.03.6120/SP

	2011.61.20.005121-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP181370 ADÃO DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00051217420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. REGULARIZAÇÃO DO CPF. USO INDEVIDO. CARACTERIZAÇÃO DE RESISTÊNCIA AO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- Pendência no CPF do autor por ausência de entrega de declaração de imposto de renda, uma vez que, segundo declarações prestadas à Receita Federal pela Prefeitura Municipal de Guaratinguetá, teriam sido realizados pagamentos de rendimentos tributáveis vinculados àquele CPF.
- Confirmação pela Prefeitura Municipal de Guaratinguetá - empregadora do homônimo do autor - da utilização do documento do demandante pelo seu funcionário.
- Anote-se que, a União ao apresentar a contestação, sustentou que o autor não teria se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito, uma vez que a questão discutida demandaria produção de provas.
- Após a impugnação à contestação, a apelante apresentou petição em que noticia o cadastramento de processo administrativo (15971.720.046/2012-81) com a finalidade de verificar a existência da utilização indevida do CPF do autor (fls. 65/67 e 70).
- Em petição de fl. 102, a apelante informa que ainda não havia concluído as diligências do referido processo administrativo.
- Ante o exposto, embora o erro inicial não tenha sido da apelante, esta permaneceu dando causa e resistindo a pretensão do autor mesmo diante de constar nos autos provas contundentes.
- Desta feita, não merece a v. sentença qualquer reforma, sendo assim, não é de se afastar a condenação nos honorários advocatícios.
- Remessa oficial improvida.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014562-72.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.014562-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	J P M COVIELLO SERVICOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO	:	SP186023 LUIS AUGUSTO JUVENAZZO
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP
No. ORIG.	:	11.00.20522-9 1 Vr PIRANGI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. LANÇAMENTO POR DECLARAÇÃO, PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PROVA DE PAGAMENTO. AFASTAMENTO DA EXIGIBILIDADE EM RAZÃO DO INADIMPLENTO DO NEGÓCIO JURÍDICO QUE DÁ ORIGEM AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- A entrega da declaração é suficiente para plena constituição do crédito tributário, dispensando a abertura de processo administrativo posterior.
- O C. Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado.
- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028127-79.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.028127-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BIM E BIM LTDA
ADVOGADO	:	SP144347 JOAO IGNACIO PIMENTA JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	:	08.00.01216-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. CDA. ART. 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL PROVIDA.

- O débito fiscal se constitui na(s) CDA(s) 80.2.04.025659-30, 80.6.04.027098-00, 80.04.027099-82, 80.7.04.007329-50, com vencimento em 1999, constituída de forma definitiva no dia 03/05/1999 e 11/08/1999. Assim, o prazo prescricional iniciou-se em 03/05/1999 e 11/08/1999. Já as CDA's nº 80.6.04.071486-10 e 80.2.04.053796-74 foram constituídas definitivamente em 08/11/1999 e 11/02/2000, com a entrega da declaração de rendimentos.
- A execução fiscal foi proposta em 03/11/2004, com o comparecimento espontâneo do executado em 02/12/2004 (fl. 135/136-EF), dentro do prazo legal.
- O parcelamento formulado no decorrer do quinquênio implica na interrupção do prazo prescricional, por representar confissão extrajudicial do débito. Ademais, enquanto vigente, tal benesse suspende a exigibilidade do débito e, conseqüentemente, a contagem do prazo prescricional (arts. 151, VI; e 174, parágrafo único e inciso IV, CTN).
- Considerando a retroação à data do ajuizamento e, ainda, a interrupção e a suspensão do prazo pelo período de 09/03/2004 e 07/08/2004 (fls. 121, 142, 153 e 166), em razão do parcelamento das dívidas constantes nas cda's nº 80.2.04.025659-30, 80.6.04.027098-00, 80.04.027099-82, 80.7.04.007329-50, fica afastada a prescrição quinquenal, assim como em relação as cda's nº 80.6.04.071486-10 e 80.2.04.053796-74.
- Definido o conceito corrente de faturamento, não pode lei ordinária ampliá-lo para englobar outras receitas, ampliando, assim, a base de cálculo do PIS e da COFINS.
- No período que originou o referido débito, vigente a Lei nº 9.718/98, e nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS prevista no parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718, por extrapolar o conceito de faturamento ao incluir a totalidade de receitas auferidas pela pessoa jurídica.
- A despeito de ser indevida a cobrança nos moldes do referido artigo 3º da Lei nº 9.718/98, não é caso de nulidade da execução (artigo 618, inciso I, do Código de Processo Civil). O Superior Tribunal de Justiça pacificou, em recurso representativo da controvérsia, o entendimento segundo o qual

subsiste a constituição do crédito tributário com base em norma que posteriormente é declarada inconstitucional, eis que remanesce a exigibilidade parcial do valor inscrito na dívida ativa, desconsiderada a parte referente ao *quantum* a maior cobrado com fulcro na lei com vício de constitucionalidade (*REsp 1115501/SP*)

- A embargante não demonstrou quais as receitas decorrentes do objeto social da empresa que não estão abarcadas pelo conceito de faturamento, diante da inconstitucionalidade declarada do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98.

-No caso concreto, a certidão de dívida ativa apresentada pela Fazenda Nacional encontra-se hígida.

- Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios ante a suficiência dos encargos previstos no Decreto-Lei n.º 1.025/69.

- Apelação e remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011353-40.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.011353-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	LOCALIZA RENT A CAR S/A
ADVOGADO	:	MS015239A CARLOS FERNANDO SIQUEIRA CASTRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00113534020124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - APREENSÃO DE VEÍCULOS E DE MERCADORIAS DE ORIGEM ESTRANGEIRAS - LOCAÇÃO DE VEÍCULO - IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO - LIBERAÇÃO DO VEÍCULO - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

- A pena de perdimento de veículo é expressamente prevista pelo artigo 688 do Decreto nº 6.759/2009.

- A impetrante somente poderia perder a propriedade do bem caso tivesse dado causa ou de algum modo concorrido com o ilícito ensejador à aplicação da pena de perdimento, não sendo lícito que tal penalidade lhe seja aplicada, sem que tivesse contribuído ou anuído para a sua ocorrência.

- Apelação improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001137-11.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.001137-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	REGINA CELIA PROCOPIO GRISI
ADVOGADO	:	SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00011371120124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO. LC N.º 105/2001. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES FINANCEIRAS À ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO NÃO CONFIGURADO. RE N.º 601.314. SENTENÇA DENEGATÓRIA MANTIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- O tema atinente à legalidade da requisição de informações sobre movimentações financeiras diretamente pela Receita Federal, nos termos da Lei Complementar 105/2001, foi apreciado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 601.314/SP, submetido à sistemática da repercussão geral, em cujo bojo foi firmado o entendimento no sentido da inócência de violação ao direito ao sigilo bancário e aos princípios da isonomia e anterioridade tributária. Precedentes desta Corte Regional.

- A prestação de informações para o exercício regular de fiscalização pela administração fazendária configura-se em instrumento de simples transferência do sigilo da órbita bancária para a fiscal, não havendo de se falar em violação do direito à privacidade.

- Negado provimento ao recurso de apelação da impetrante e mantida, *in totum*, a r. sentença *a quo*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006255-65.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.006255-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	M E G FIBRAS E RESINAS LTDA
ADVOGADO	:	SP195640A HUGO BARRETO SODRÉ LEAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00062556520124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE DEPÓSITO PARA FINS DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA E EXCLUSÃO DO CADIN. POSSIBILIDADE.

"O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa". (Precedente julgado sob o rito dos recursos repetitivos: REsp nº 1.123.669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010).

Garantido o crédito tributário por meio de depósito, não se pode negar certidão positiva com efeito de negativa ao sujeito passivo, na forma do artigo 206 do CTN, considerando que aquele tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Nada obstante a cautelar tenha sido ajuizada antes da distribuição da execução fiscal que seria antecipadamente garantida, infere-se que até então, ainda não havia sido recebida a garantia ofertada pelo contribuinte. Desse modo, apesar de presente o interesse de agir quando da propositura da demanda, deixou ele de existir no momento em que ajuizado o feito executivo, porquanto sendo a seara própria para a penhora de bens, tornou-se desnecessária a ação cujo objetivo, até então não concretizado, era apenas caucionar futura execução.

Sem condenação em honorários advocatícios, vez que a parte autora não deu causa ao ajuizamento da ação e a Fazenda Nacional não contestou o feito. Ademais disso, é lícito ao credor ajuizar o executivo fiscal no momento que julgar mais oportuno, dentro do prazo prescricional, sem que tal ato implique em abuso de direito.

Apelação e remessa oficial providas para extinguir o feito sem resolução de mérito. Sem condenação em honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020871-45.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.020871-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE LATICINIOS E PRODUTOS DERIVADOS DO ACUCAR E DA TORREFACAO MOAGEM E SOLUVEL DE CAFE DOS MUNICIPIOS DE SAO PAULO CAPITAL GRANDE SAO PAULO MOGI DAS CRUZES E SAO ROQUE
ADVOGADO	:	SP139487 MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00208714520124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FRAGMENTAÇÃO MENSAL DO VALOR PAGO A TÍTULO DA PLR. IMPOSSIBILIDADE. PERIODICIDADE DO PAGAMENTO DEFINIDA EM LEI (§ 2º DO ART. 3º, DA LEI Nº 10.101/2000). INEXISTÊNCIA DE "ACÚMULO" DO PLR. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA

- Afastadas as preliminares de cerceamento de defesa e omissão, consistente na afirmação de que não foi ofertada a oportunidade de defesa, bem assim de que a impetrante não teve o direito à réplica e à produção de provas. A autoridade impetrada apresentou informações a fls. 117/123. Por outro lado o rito inerente ao mandado de segurança não contemplar a etapa de réplica, tampouco a referida fase instrutória, reclamada pela parte apelante. Para a concessão da segurança há a necessidade da presença conjugada de liquidez e certeza ao direito invocado, amparado por prova pré-constituída e completa/cabal.

- Nos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional: "*O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.(...)*"

- Com efeito, há de se ressaltar primeiramente, que os valores recebidos pelo trabalhador a título de participação nos lucros ou resultados da empresa sujeitam-se à hipótese de incidência do imposto de renda retido na fonte, nos termos do art.3º, § 5º, da Lei nº 10.101/2000, não tendo a finalidade de recomposição de eventual dano pela não fruição de direito.

- Na dicção do art. 1º da Lei nº 10.101/2000 visa-se assegurar ao trabalhador a participação nos lucros ou resultados da empresa como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade.

- A verba denominada Participação nos Lucros e Resultados não se subsume em indenização tampouco salário pago mensalmente.

- Inviável o argumento de ilegalidade na incidência do imposto de renda sobre a totalidade dos rendimentos recebidos acumuladamente da participação nos lucros e resultados, sob a alegação de que tais valores representem "remuneração mensal", os quais se pagos nas respectivas competências estariam isentos de tributação ou, ao menos observariam alíquota inferior à máxima.

- A próprio § 2º do art. 3º, da Lei n. 10.101/2000, ao tempo da impetração, proibia o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores, a este título, em periodicidade inferior a um semestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil (o texto atual veda ambas as situações): *Art. 3º A participação de que trata o art. 2º não substitui ou complementa a remuneração devida a qualquer empregado, nem constitui base de incidência de qualquer encargo trabalhista, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade. § 1º Para efeito de apuração do lucro real, a pessoa jurídica poderá deduzir como despesa operacional as participações atribuídas aos empregados nos lucros ou resultados, nos termos da presente Lei, dentro do próprio exercício de sua constituição. § 2º É vedado o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em mais de 2 (duas) vezes no mesmo ano civil e em periodicidade inferior a 1 (um) trimestre civil. (Redação dada pela Lei nº 12.832, de 2013).*

- Inexistente, no caso, a figura da cobrança tributária acumulada do PLR, bem assim a previsão legal da incidência do imposto de renda pela forma em que pleiteada pela impetrante.

- Afastadas as preliminares aventadas e negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar as preliminares aventadas e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000632-08.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.000632-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ARLINDO DE PAIVA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP086513 HENRIQUE BERKOWITZ
	:	SP147333 DANIELLA LAFACE BERKOWITZ
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00006320820124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC (ART. 543-B, § 3º, CPC/1973). IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO POR PESSOA FÍSICA PARA USO PRÓPRIO. INCIDÊNCIA DE IPI. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RE 723.651/RS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito do RE 723.651/RS sob a sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, decidiu: "***Incide o imposto de produtos industrializados na importação de veículo automotor por pessoa natural, ainda que não desempenhe atividade empresarial e o faça para uso próprio***".

2. *In casu*, consolidado o entendimento constitucional contrário à tese firmada na decisão monocrática de fls. 114/115, de rigor sua retratação, nos termos do art. 1.039 do CPC.

3. Em juízo de retratação, negar provimento à apelação para manter a sentença que denegou a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008407-74.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.008407-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO(A)	:	ASSOCIACAO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS
ADVOGADO	:	SP258175 JOSE ANTONIO COZZI e outro(a)
No. ORIG.	:	00084077420124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. MULTA. ART. 1.026 § 2º CPC. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- O v. acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela embargante. Basta a simples leitura para se concluir que as alegações foram devidamente analisadas. No mais, resulta que se pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- O fato de os presentes embargos não terem sido acolhidos não permite a conclusão de que foram opostos com manifesto caráter protelatório.
- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001559-50.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.001559-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	EMPRESA DE DESENVOLVIMENTO URBANO E HABITACIONAL DE MARILIA EMDURB
ADVOGADO	:	SP150425 RONAN FIGUEIRA DAUN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00015595020124036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA PÚBLICA. NATUREZA JURÍDICA. PENHORA. BENS AFETADOS ATIVIDADE FIM (SERVIÇO PÚBLICO). NÃO COMPROVADO. REMESSA OFICIAL PROVIDA. APELO IMPROVIDO.

1. Empresas públicas não se incluem no conceito de Fazenda Pública, não gozam de privilégios fiscais, submetendo-se à execução com a respectiva penhora de seus bens (art. 173, §§ 1º e 2º, CF): RE 713731 AgR, Relator Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 17/12/2013.
2. O regime de pagamento por precatório (art. 100 da CF) deve ser reconhecido nas hipóteses em que o capital social seja majoritariamente público e o serviço seja prestado em regime de exclusividade e sem intuito de lucro (RE 627242, Rel. MIN LUÍS ROBERTO BARROSO, DJE 25/05/2017).
3. A empresa embargante (EMDURB) tem por finalidade desenvolver atividades de caráter econômico-social, comercial, industrial e de prestação de serviços; suas atividades não são exercidas com exclusividade; autonomia financeira com objetivos empresariais permite auferir lucro e receitas advindas de juros e amortizações de financiamentos ou de operações financeiras (Lei Municipal nº 3.216/87).
4. O STJ vem admitindo a penhora de bens de empresas públicas (em sentido lato) prestadoras de serviço público apenas se estes não estiverem afetados à consecução da atividade-fim (serviço público) ou se, ainda que afetados, a penhora não comprometer o desempenho da atividade. (AgRg no

RE Nº 1.070.735 - RS).

5. A simples alegação de que os veículos penhorados são afetados à consecução da atividade-fim (serviço público), não se mostra suficiente a comprovar a utilidade imprescindível ao regular e completo funcionamento do serviço público. Penhora subsistente. Jurisprudência.

6. O Egrégio Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que o Decreto-Lei nº 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios (Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Assim, execução fiscal, tem por finalidade não só substituir a verba honorária, mas cobrir as despesas com o aparelhamento da cobrança judicial da dívida ativa.

7. Remessa oficial provida. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a remessa oficial e negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003456-68.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.003456-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	NEPPE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP185856 ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00034566820124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. APELO IMPROVIDO.

1. O art. 174 do Código Tributário Nacional estabelece a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. Nos termos da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário. Nos autos será a data da entrega da DCTF.

2. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.

3. Consumada a prescrição da CDA n. 80.2.06.011014-46. Decorreu o prazo de 05 (cinco) anos contados entre a data da entrega da DCTF (13/11/2001) e o ajuizamento da execução fiscal (16/01/2012).

4. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000555-56.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.000555-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	LIU KUO AN e outro(a)
	:	MARCO LIU SHUN JEN
ADVOGADO	:	SP217989 LUIZ GUSTAVO DE LÉO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00005555620124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. PENHORA SOBRE IMPORTÂNCIA ÍNFIMA. AUSÊNCIA DAS CONDIÇÕES DE

PROCEDIBILIDADE. APELO IMPROVIDO.

1. O C. STJ firmou posicionamento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a nova redação do artigo 736 do CPC, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais (art. 16, § 1º, LEF).
2. Também já decidiu o C. STJ no REsp nº 1.127.815/SP, que 'A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor, cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça'. Vide julgados.
3. Valor ínfimo da constrição (R\$237,59) frente ao valor da dívida (R\$381.712,29) não atende as condições de procedibilidade para oposição dos embargos. Os embargantes, após o prazo concedido, não regularizaram a garantia da execução.
4. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006255-13.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.006255-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	JUCIMARA JUNIOR DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	SP217472 CARLOS CAMPANHÃ e outro(a)
No. ORIG.	:	00062551320124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. AR NEGATIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. HONORÁRIOS REDUZIDOS. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima nas hipóteses de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, III, do CTN; e de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.
2. A dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de distrato perante os órgãos competentes (Sum 435/STJ).
3. A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indicio suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça (AgRg no REsp 1129484/SP, EDcl no REsp 703.073/SE).
4. Considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC, há de ser reduzida a verba honorária de condenação da União Federal (Fazenda Nacional) para R\$1.000,00 (mil reais), consoante entendimento adotado, na generalidade dos casos, por esta E. 4ª Turma. Vide julgados.
5. Apelo parcialmente provido para reduzir os honorários.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo para reduzir os honorários, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046513-65.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.046513-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	TURBILHAO PROMOCOES ARTISTICAS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP125853B ADILSON CALAMANTE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.150/150 vº
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG.	: 00465136520124036182 7F Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO. ÔNUS DA PROVA. CONTRIBUINTE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE.

Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material. E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no referido artigo, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

A contradição que autoriza a interposição de embargos de declaração é aquela existente entre a fundamentação e o dispositivo, e não a que diz respeito à linha de fundamentação adotada no julgado. Não há contradição, pois, quanto à aplicação do precedente representativo da controvérsia.

O voto que ampara o acórdão embargado consignou expressamente que a adesão a programa de parcelamento não inibe o questionamento dos aspectos jurídicos da dívida, dentre eles a prescrição, vez que o parcelamento não tem o condão de fazer ressurgir obrigação tributária prescrita.

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, consolidou entendimento no sentido de que, com relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o início do lapso prescricional dá-se na data do vencimento da obrigação tributária ou da entrega da declaração ao Fisco, o que ocorrer por último. E mais, que o ônus de provar a data de entrega das DCTF's é do contribuinte. Se este não se desincumbir de tal ônus, a prescrição não pode ser declarada. Sendo assim, ausente a data de entrega da DCTF, inviável a decretação de prescrição e, nesse contexto, infere-se que as datas constantes das certidões de dívida ativa não podem ser consideradas isoladamente.

A alegação de quitação dos créditos executados foi expressamente tratada no voto, no sentido de que os pagamentos efetuados pela embargante não foram suficientes à liquidação integral do débito.

O teor da peça processual demonstra, por si só, que o embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020877-82.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.020877-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: SOLANGE FRONER VILELA
ADVOGADO	: SP273477 AURÉLIO FRÖNER VILELA
CODINOME	: SOLANGE VILELA SOARES DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: ASSOCIACAO CULTURAL E EDUCACIONAL DE BARRETOS ACEB e outro(a)
	: NILZA DINIZ SOARES DE OLIVEIRA
PARTE RÉ	: MILTON DINIZ SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP242017B SERGIO LUIZ BARBEDO RIVELLI
PARTE RÉ	: ANGELA MARIA MOREIRA ABRAO
ADVOGADO	: SP225718 ITALO RONDINA DUARTE
PARTE RÉ	: FERNANDO CESAR PEREIRA GOMES e outro(a)
	: VALDECY APARECIDA LOPES GOMES
ADVOGADO	: SP123351 LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00026182620114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. ABUSO DE PODER COMPROVADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Com efeito, conforme dispõe o art. 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

- Mister se faz examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

- Na hipótese dos autos, embora não configurada dissolução irregular, a executada teve sua dissolução determinada pela sentença de fls. 150/151, prolatada nos autos da Ação Civil Pública n. 066.01.2000.002147-3, por conta da verificação do desvirtuamento de finalidade da associação e formação de patrimônio ilícito pelos associados.
- Desta feita, restou configurada a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social.
- Noutro passo, as atas colacionadas aos autos (fls. 93/102) demonstram que a sócia SOLANGE FRÖNER VILELA detinha poderes de gestão tanto quando do advento do fato gerador (fls. 55/88), como quando do ajuizamento da ação que culminou na verificação das atividades/conduas que configuraram o abuso de poder e a infração ao estatuto.
- Não merece prosperar a alegação da agravante no sentido de que por não ter chegado ao trânsito em julgado, a referida Ação Civil Pública não pode servir de base para o redirecionamento.
- A sentença proferida na mencionada ação possui o condão de determinar o cumprimento de providências que visem assegurar ou resguardar o objeto da lide até que seja alcançado o momento do trânsito em julgado. Ademais, a r. sentença é válida e deve surtir efeitos até que outro pronunciamento jurisdicional de mesma hierarquia ou de hierarquia superior a reforme, o que não ocorreu até o presente momento.
- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035360-93.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.035360-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	TANIA DE MACEDO POSTAREK
ADVOGADO	:	PR026835 RODOLFO GARDINI FAGUNDES
No. ORIG.	:	11.00.00048-8 A Vr REGISTRO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 7.713/88. MOLÉSTIA GRAVE. HEPATOPATIA GRAVE. SÍNDROME DA IMUNODEFICIÊNCIA ADQUIRIDA. ISENÇÃO. APOSENTADORIA. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O artigo 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88 impõe a presença de dois requisitos cumulativos para a isenção do imposto de renda, a saber: que os rendimentos sejam relativos à aposentadoria, pensão ou reforma, e que a pessoa física seja portadora de uma das doenças referidas. Enquadrando-se nas condições legais, o rendimento é isento do tributo.
2. A hepatopatia grave e a síndrome da imunodeficiência adquirida, doenças que acometem a autora, são moléstias que garantem a isenção pleiteada.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043008-27.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.043008-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MILTON COLLAVINI
ADVOGADO	:	SP267102 DANILO COLLAVINI COELHO
PARTE RÉ	:	VILELA EXP/ E IMP/ IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
	:	SERGIO SARMENTO CARDOSO DE CARVALHO
	:	FLAVIO NATAL SODRE CARPEGIANI
	:	DINARTE PERICLES MALHEIROS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP

No. ORIG.	: 00000309619798260543 1 Vr SANTA ISABEL/SP
-----------	---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PARALISAÇÃO DO FEITO. INÉRCIA DO EXEQUENTE. HONORÁRIOS. APRECIACÃO EQUITATIVA. MANTIDOS. APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO. DESPROVIDOS.

1. A prescrição intercorrente é aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia.
2. Após o transcurso de 09 (nove) anos do arquivamento, 11 (onze) anos, contados do trânsito em julgado dos embargos à execução, sem manifestação da exequente, deve ser decretada a prescrição.
3. "Os honorários advocatícios devem ser fixados conforme o disposto no art. 20, §4º, do CPC, que não prevê a aplicação de percentuais mínimo e máximo, mas determina que nas causas em que não houver condenação, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as condições previstas nas alíneas "a", "b", e "c", do §3º do mesmo artigo." (TRF3, AC 00052027120024036109, Rel. Juíza Federal Convocada Denise Avelar, Segunda Turma, DJF3 Judicial 12/11/2015)
4. Apelações e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000279-37.2013.4.03.6005/MS

	2013.60.05.000279-4/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	: VIG A B LOCACAO DE VEICULOS RODOVIARIOS E TRANSPORTE DE CARGAS LTDA -ME
ADVOGADO	: MS016626 DANIEL RIBAS DA CUNHA e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SJJ - MS
No. ORIG.	: 00002793720134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VEÍCULO COM MERCADORIAS ESTRANGEIRAS DESACOMPANHADAS DA RESPECTIVA DOCUMENTAÇÃO LEGAL. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE RESPEITADO. PENA DE PERDIMENTO.

1. Com efeito, a questão da proporcionalidade foi exaustivamente examinada no acórdão ora vergastado, todavia houve não a contradição assinalada, *mas simples caso de erro material*, uma vez que, na verdade, o valor total das mercadorias, com efeito, *supera* em 50% o valor do veículo em tela - as mercadorias apreendidas compreendiam, em geral, equipamentos eletrônicos, perfumes e material de pesca, alcançando, à época, o valor total estimado de mercado em torno de R\$ 40.719,26 (U\$ 20.126,00), e o veículo apreendido - fl. 56 -, uma Van, marca Mercedes Benz, ano 2007/2008, placas BUS 6696, avaliada no valor de R\$ 76.485,00 (U\$ 37.796,50).
2. Desta feita o parágrafo fica assim redigido, *verbis*: "*Quanto à questão acerca da proporcionalidade dos valores, não há que se falar que não foi respeitada, uma vez que a quantia orçada das mercadorias, em cotejo, supera em 50% o valor do veículo aqui guerreado, restando ausente, registre-se, a identificação dos volumes no ato da apreensão - de acordo com o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias - cópias às fls. 186 e ss. dos presentes autos -, as mercadorias apreendidas compreendiam, em geral, equipamentos eletrônicos, perfumes e material de pesca, alcançando, à época, o valor total estimado de mercado em torno de R\$ 40.719,26 (U\$ 20.126,00), e o veículo apreendido - fl. 56 -, uma Van, marca Mercedes Benz, ano 2007/2008, placas BUS 6696, avaliada no valor de R\$ 76.485,00 (U\$ 37.796,50).*"
3. No que atine à alegação de omissão, relativamente à ausência da análise do argumento relativo ao devido procedimento administrativo para apuração de responsabilidade, tem-se que não mereça prosperar.
4. Na verdade, no que toca à alegação de omissão e possível prequestionamento, pretende a embargante, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de embargos de declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.
5. Acresça-se, a propósito, que sobre o ponto, restou expressamente observado que "*(...) Em que pese o argumento tecido pela impetrante, no sentido de que o veículo em tela foi objeto de arrendamento com terceiro, derivando daí a existência de sua boa-fé, não restou esta devidamente comprovada nos presentes autos. Ao revés, conforme cópia do contrato do referido arrendamento, juntada à fl. 32 do presente writ, há uma efetiva pactuação no sentido de que o arrendatário pagaria o valor do arrendamento em três parcelas, e que a partir da data de 1º/12/2012 efetuar a compra do veículo em tela no valor de R\$ 80.000,00. Desta forma, tendo o veículo sido apreendido na posse do comprador, sem qualquer oposição do vendedor, de rigor a aplicação da pena de perdimento, subsistindo a obrigação pactuada.*"
6. Destarte, conforme inclusive assinalado pela União, em suas informações de fls. 277 e ss. do presente writ, e reproduzidas em sua peça de apelação

às fls. 311 e ss., foi instaurado o devido processo administrativo, autuado sob o nº 10109.725653/2012-92, por intermédio do qual foi proposta a pena de perdimento aqui guerreada, com fundamento na legislação aduaneira vigente - cópia às fls. 139/212.

7. Embargos de declaração acolhidos, em parte, sem efeitos infringentes, tão somente para corrigir o erro material aqui explicitado, mantidos os demais e exatos termos do v. acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00079 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023780-26.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.023780-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	ZATIX TECNOLOGIA S/A
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00237802620134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
3. Agravo interno, interposto pela União Federal, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014040-29.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.014040-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	E FRACARO JOGOS ELETRONICOS -ME
ADVOGADO	:	SP227927 RODRIGO CHINELATO FREDERICE e outro(a)
No. ORIG.	:	00140402920134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. CLASSIFICAÇÃO. SOFTWARE. DVD DE JOGOS. SUPORTE FÍSICO. ART. 81, CAPUT, E § 3º, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. SENTENÇA CONCESSIVA DA SEGURANÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS.

- Nos termos do art. 81 do Regulamento Aduaneiro e do art. 1º da Lei nº 9.609/98 o valor aduaneiro dos *softwares* ou programas de computador será definido utilizando o custo do suporte físico. Ademais, pode-se concluir que os jogos de videogame são *softwares*, visto que há subsunção da descrição legal a eles, tratando-se de conjunto de instruções processadas em suporte físico com necessidade de associação ao console de videogame ou computador que, na qualidade de *hardware*, permitem o fluxo contínuo dos dados e seu processamento.
- Por esse motivo, inclusive, incabível eventual alegação de que se aplica a exceção prevista no § 3º do art. 81 do Regulamento Aduaneiro, pois os jogos de videogame não se constituem meramente som, vídeo ou cinema, já que dependem da interação ativa do usuário.
- Também é de se destacar que a finalidade do *software* é irrelevante para o enquadramento legal, não se afigurando escorreita a interpretação extensiva praticada pela autoridade coatora.
- Nos termos do artigo 81 do Regulamento Aduaneiro e artigo 1º da Lei nº 9.609/98, os jogos de vídeo devem ser classificados como *softwares*, pois inexistente na legislação qualquer restrição ou distinção quanto aos fins do programa, não cabendo à autoridade fazê-lo. Ademais, convém ponderar que a divergência quanto à classificação fiscal não justifica a retenção da mercadoria.
- Precedentes (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346718 - 0012949-35.2012.4.03.6105, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2018 e TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 335151 - 0004185-94.2011.4.03.6105, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 31/01/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2019).
- Recurso e remessa não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000259-25.2013.4.03.6109/SP

	2013.61.09.000259-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE	:	MARILENA FAVERO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP139708 JOAO BATISTA SIQUEIRA FRANCO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MARILENA FAVERO
ADVOGADO	:	SP139708 JOAO BATISTA SIQUEIRA FRANCO FILHO
PARTE RÉ	:	MULTISERVICE CIA DE SERVICOS LTDA e outro(a)
	:	WEVERSSON EDUARDO BONTEMPI AVERSA
ADVOGADO	:	SP302053 GENNARO ANGELO MARTUCCI e outro(a)
No. ORIG.	:	00002592520134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PEDIDO DE INEFICÁCIA DA ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO OU ARROLAMENTO DE BENS. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA EM FAVOR DA UNIÃO COM RELAÇÃO AOS DEMAIS REQUERIDOS. RECURSOS PROVIDOS.

- Defêre-se a gratuidade da justiça à apelante MARILENA FAVERO.

- Nos termos da Lei nº 8.397/1992, o procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias, nas hipóteses previstas no art. 2º da referida lei, sendo que, nos termos do art. 4º, o deferimento da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.

- Diante de tais elementos resta claro que, ainda que tenha sido demonstrado o cumprimento dos pressupostos para a decretação da indisponibilidade dos bens previstos no art. 2º da Lei nº 8.397/1992, o que se discute no presente recurso é o alcance do decreto de indisponibilidade.

- Resta incontroverso nos autos que quando da alienação do imóvel da empresa à recorrente, em 23 de setembro de 2011, os créditos tributários respectivos ainda não haviam sido constituídos, pois o que havia, segundo alega a própria UNIÃO FEDERAL em sua peça exordial, era apenas a notificação, entregue por AR em 02/09/2011 (fls. 32), em que a empresa foi cientificada acerca do início de fiscalização e intimada para apresentação de documentos. Há ainda indicação no referido documento que eventual inércia poderia ensejar o lançamento com as informações de que dispunha a Fazenda (fls. 30).

- Se quando da alienação inexistia lançamento de crédito tributário ou inscrição de dívida ativa, inexistindo também qualquer notícia de prévio arrolamento, que aparentemente só ocorreu em 1º de junho de 2012 (fls. 117/120), pois, ressalte-se, o fundamento indicado pela UNIÃO para reconhecimento da ineficácia da alienação foi apenas a ciência da instauração do procedimento, como acima indicado, não se pode reconhecer qualquer óbice à alienação capaz de ensejar o reconhecimento de fraude, até mesmo porque não se pode presumir má-fé de quaisquer das partes. Precedentes.

- A indisponibilidade ora pleiteada não retroage para atingir as alienações pretéritas.

- Quanto à requerida MARILENE FÁVERO, em virtude do que ora se decide, reconhecendo-se a improcedência da demanda com relação a ela,

cabível a inversão da condenação ao pagamento de verba honorária, nos termos do art. 85 e seguintes do CPC/15, vigente à data de protocolo do recurso. Assim, considerando-se o valor da causa (R\$ 4.185.528,58, com posição em 15 de janeiro de 2013), fixo os honorários advocatícios em 7% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, III, do Código de Processo Civil.

- Ademais, na mesma esteira dos argumentos já expostos comporta provimento recurso da UNIÃO FEDERAL, com relação aos demais requeridos, pois a fixação de honorários deve observar aos comandos previstos no art. 85, §§ 2º e 3º, III, do CPC, também no percentual de 7% sobre o valor atualizado da causa.

- Recursos providos, para julgar improcedente a ação com relação a MARILENA FAVERO e para majorar a verba honorária devida pelos demais requeridos, consoante fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001816-07.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.001816-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	BRASMETAL WAELZHOLZ S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00060315120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA À APELAÇÃO. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- A decisão vergastada foi proferida sob a vigência do Código de Processo Civil de 1973. Portanto, a concessão de tutela antecipada deve ser analisada à luz da antiga legislação.

- Nos termos do art. 273 do Código de Processo de 1973 o juiz poderia antecipar os efeitos da tutela pretendida desde que verificasse a verossimilhança das alegações e o fundado receio de dano irreparável ou abuso de direito de defesa.

- Requer a ora agravante a antecipação da pretensão recursal formulada em sede de apelação por entender que, diante da sentença de extinção, a autoridade coatora poderá constituir novo óbice à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos, ainda que mantida sua situação de regularidade fiscal.

- No caso concreto, mediante a análise dos autos, verifica-se que a liminar deferida em primeiro grau, em que pese tenha atendido de imediato à providência requerida pela ora agravante, não garante, por si só, a preservação dos efeitos jurídicos da certidão expedida, sobretudo em relação a terceiros, razão pela qual é notório destacar que remanesce o interesse processual no mandado de segurança em apreço até seu trânsito em julgado.

- Portanto, presentes, na espécie, os requisitos legais necessários à concessão da medida requerida, porquanto o desfecho da prestação jurisdicional oferecida nos autos principais manteve a agravante dependente de nova decisão judicial para salvaguardar o direito de manutenção e renovação da certidão de regularidade fiscal obtida.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014660-86.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.014660-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	ESPORTES TOGNATO LTDA

ADVOGADO	:	SP066699 RUBENS ROSENBAUM
	:	SP183707 LUCIANA REBELLO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00612458520114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO. NÃO CUMPRIMENTO DOS DEMAIS REQUISITOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR JÁ RECONHECIDA PELO C. STJ. DEMAIS REQUISITOS. PREENCHIMENTO. AGRAVO INTERNO PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

- Conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.
- Assim, mister se faz examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe imputar responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.
- O C. STJ tem decidido reiteradamente que tal documento é mera etapa do processo de dissolução da pessoa jurídica, não caracterizando, portanto, encerramento regular.
- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007002-84.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.007002-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	CHURRASCARIA BALAIO LTDA
ADVOGADO	:	SP154209 FABIO LUIS AMBROSIO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CHURRASCARIA BALAIO LTDA
ADVOGADO	:	SP154209 FABIO LUIS AMBROSIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	03.00.00941-8 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA ACOLHIDA. PREJUDICADA ANÁLISE DAS DEMAIS QUESTÕES.

1. A embargante foi executada para pagamento de créditos de PIS apurados nos meses de julho a dezembro/1997.
2. Em sede de impugnação, a União (Fazenda Nacional) requereu a suspensão do feito por 90 (noventa) dias a fim da Receita Federal se manifestar sobre a alegação de compensação. A embargante manifestou-se favorável a suspensão, requerendo nova vista após a vinda das informações.
3. A demanda não se encontrava devidamente instruída. O julgamento antecipado da lide caracteriza cerceamento de defesa.
4. Sentença e decisão de embargos de declaração anulados. Vide julgado.
5. Apelo provido para acolher preliminar de nulidade da sentença. Prejudicada análise das demais questões dos apelos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo para acolher a preliminar de nulidade da sentença, dar por prejudicada a análise das demais questões, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2014.61.05.012260-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE	:	AGV LOGISTICA S/A
ADVOGADO	:	SP194905 ADRIANO GONZALES SILVERIO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00122602020144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
3. Acresça-se, em movimento derradeiro e por oportuno sobre o ponto, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Quanto aos aclaratórios opostos pelo impetrante, igual sorte lhes é reservada, uma vez que o acórdão ora hostilizado remeteu-se textualmente à questão, onde restou firmado que "*ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.' "*", restando a compensação a ser efetuada nos termos da legislação de regência, na qual crédito e débitos serão apurados consoante os dados constantes no sistema eletrônico administrado pela Receita Federal no *mínus* que regularmente lhe foi atribuído, conforme lá assinalado.
5. Nesse diapasão, sobreleva anotar que o julgamento dos referidos embargos de declaração, opostos pela União Federal, nos autos do RE 574/706/PR, é que irão conferir as balizas necessárias à restituição/compensação lá, e até aqui, autorizadas, seja quanto à forma de cálculo, seja mesmo quanto à modulação pretendida pela União, e já aventada no voto da Relatora, a Exmª Relatora Ministra Cármen Lúcia.
6. Ambos os embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

	2014.61.82.039722-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	:	VALDIR SOARES DE MELLO
ADVOGADO	:	SP024170 MARCIO CAMMAROSANO e outro(a)

	:	SP201218 FERNANDA GHIURO VALENTINI FRITOLI
	:	SP262489 WASSILA CALEIRO ABBUD
INTERESSADO	:	VALDIR SOARES DE MELLO
ADVOGADO	:	SP024170 MARCIO CAMMAROSANO e outro(a)
	:	SP201218 FERNANDA GHIURO VALENTINI FRITOLI
	:	SP262489 WASSILA CALEIRO ABBUD
INTERESSADO	:	FRANCISCO ESTEVES DE ARAUJO e outro(a)
	:	JOSE DOMINGOS FERREIRA
ADVOGADO	:	SP024170 MARCIO CAMMAROSANO e outro(a)
EMBARGANTE	:	VIP IND/ E COM/ DE CAIXAS E PAPELÃO ONDULADO LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP024170 MARCIO CAMMAROSANO e outro(a)
	:	SP201218 FERNANDA GHIURO VALENTINI FRITOLI
	:	SP262489 WASSILA CALEIRO ABBUD
INTERESSADO	:	VIP IND/ E COM/ DE CAIXAS E PAPELÃO ONDULADO LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP024170 MARCIO CAMMAROSANO e outro(a)
	:	SP201218 FERNANDA GHIURO VALENTINI FRITOLI
	:	SP262489 WASSILA CALEIRO ABBUD
No. ORIG.	:	00397221220144036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO DE FORMA INTEGRATIVA. MANTIDA A ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).

- No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado padece de omissão, a qual pode ser sanada pela via dos embargos.

- Com efeito, a União Federal ofereceu recurso de apelação contra a sentença de fls. 1007/1017, anulada pelo acórdão de fls. 1147/1150 em razão da fundamentação deficiente.

- O ato de interposição da apelação deveria ter sido mencionado naquele julgamento apenas com a finalidade de explicitar que tal recurso restou prejudicado pela anulação da sentença, vez que a ausência de informações acerca do real patrimônio da devedora é fato que compromete o desfecho da medida cautelar fiscal.

- Ao contrário do que sustenta o embargante, tal ponto afeta intrinsecamente o julgamento do recurso de apelação da União Federal, porquanto, no estado em que se encontra o feito, não é possível sequer atestar se há subsunção entre o art. 2º, VI da Lei n. 8.397/92 e o caso em tela. A confirmação ou rejeição desse fato é pressuposto para o desenvolvimento da própria medida cautelar.

- É bastante lógico, e cristalino, o fato de que a apelação da União Federal encontra-se prejudicada pela anulação da sentença, já que dar ou negar provimento a tal recurso de apelação implicaria na manutenção ou reforma de provimento que está sendo retirado do mundo jurídico em razão de sua nulidade, deixando, assim, de produzir qualquer efeito. Não há sentido no julgamento de um recurso quando o ato que o originou não existe mais. A única providência que poderia ter algum cabimento nesse contexto, se fosse tese defendida pela União, seria o provimento da apelação para anular a sentença.

- Ademais, tal discussão, além de infrutífera, se encontra acobertada pela preclusão, pois nos embargos de declaração de fls. 1153/1170 a mesma não foi aventada e a União Federal não impugnou o julgamento de fls. 1147/1150, pelo contrário, manifestou-se a fls. 1183/1184 pela manutenção integral do acórdão de fls. 1147/1150.

- Em verdade, busca o embargante rediscutir a matéria utilizando-se dos embargos de declaração, via inadequada para tal fim e que se mostra protelatória na medida em que todas as questões necessárias ao bom andamento do feito deveriam ter sido alegadas nos embargos de fls. 1153/1170.

- Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

- Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão de forma integrativa ao aresto embargado, mantida a anulação da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração tão somente para sanar omissão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019072-26.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.019072-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	SPAL IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A
ADVOGADO	:	SP206993 VINICIUS JUCÁ ALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP

No. ORIG.	: 00039763620144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP
-----------	--

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 151, IV DO CTN. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. DESCABIMENTO. CRÉDITO INEXIGÍVEL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A suspensão de exigibilidade do crédito tributário tem por finalidade afastar a condição de inadimplência do contribuinte, verificada em razão de irregularidade ou descumprimento de obrigação tributária.
- Para que o Fisco considere e ateste como regular a situação fiscal do contribuinte, suspendendo a exigibilidade dos seus débitos, e conseqüentemente o curso da execução, impende seja atendida alguma das condições previstas no artigo 151 do CTN.
- No caso dos autos, em razão de liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança n. 2000.61.19.011104-6, a exigibilidade do crédito cobrado através da execução fiscal n. 0004335-54.2012.403.6133 está suspensa desde 14/09/2000 (fls. 775). A sentença concessiva de segurança foi confirmada por esta Corte em 05/11/2009 quando a Egrégia Terceira Turma negou provimento à apelação da União Federal e ao reexame necessário.
- Diante de tal contexto, há fortes razões para se cogitar que a execução fiscal n. 0004335-54.2012.403.6133 apresenta vício insanável em sua formação e não pode ter qualquer prosseguimento.
- Isso porque, no que tange à suspensão ou execução de execução ajuizada, deve-se distinguir entre duas situações: 1-) quando há causa de suspensão de exigibilidade do crédito anteriormente ao ajuizamento da execução, caso em que a execução deve ser extinta, e 2-) quando há causa de suspensão da exigibilidade do crédito após o ajuizamento da execução, caso em que a medida executória deverá ser suspensa. Nesse sentido é o entendimento pacificado pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil - REsp nº 957.509/RS.
- Nesta seara, não se verifica, no caso concreto, necessidade ou razoabilidade na manutenção da carta de fiança oferecida com o fito atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que o crédito era inexigível muito antes do ajuizamento dos respectivos embargos.
- Todavia, o reconhecimento de nulidade da CDA n. 80.3.06.001345-77 depende do julgamento do RE n. 592.891/SP, razão pela qual não é possível atender ao pedido da agravante quanto a tal questão e nem é possível basear em tal reconhecimento a extinção da execução fiscal, conforme pleiteado pela embargante, ora agravante.
- Por sua vez, o pedido subsidiário comporta provimento, porquanto a manutenção da garantia diante da atual contexto fático onera excessivamente a executada, vez que há diversas pendências a serem decididas para que o crédito seja exigível. Assim, deve a garantia ser apresentada quando o crédito estiver livre de condições suspensivas de exigibilidade.
- Ademais, como consequência da própria suspensão da exigibilidade, concedida nos autos do Mandado de Segurança n. 2000.61.19.011104-6, o crédito tributário perfectibilizado pela CDA n. 80.3.06.001345-77 não pode ser considerado óbice para a emissão de certidões de regularidade fiscal perante a Receita Federal.
- Agravo de instrumento parcialmente provido confirmar o desentranhamento da carta de fiança, deferido em sede de antecipação de tutela, e para determinar que a suspensão da exigibilidade do crédito constituído pela CDA n. 80.3.06.001345-77 produza regulares efeitos enquanto perdurar a causa suspensiva prescrita pelo art. 151, IV do CTN.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020367-98.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.020367-2/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: EBM PAPST MOTORES VENTILADORES LTDA
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00275673920084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO. HABILITAÇÃO. PRAZO DECISÓRIO. ART. 82 §3º DA IN RFB 1300/12. 30 DIAS. RECURSO DESPROVIDO.

- Na ação originária foi pleiteada "declaração de inexistência de relação jurídico-tributária referente ao recolhimento das contribuições do PIS-importação e da COFINS-importação, incidentes sobre o valor do ICMS e das próprias contribuições sociais, bem como de compensação dos valores indevidamente recolhidos". A ora agravante decidiu que iria realizar a compensação na via administrativa e pediu expressamente a homologação da desistência de executá-la judicialmente, o que foi deferido e produziu a extinção do feito com trânsito em julgado. Posteriormente, a recorrente requereu a "urgente emissão de ofício para a Delegacia da Receita Federal de Cotia, situada à Avenida Professor Manoel José Pedroso, nº 1326, Parque Bahia, para que, respeitando o prazo previsto, e já extrapolado, do artigo 82, § 3º, da IN RFB nº 1300/2012, responda imediatamente ao requerimento de habilitação de crédito da Autora, de maneira esta que possa exercer seu direito reconhecido na decisão judicial transitada em julgado." Inegável que o referido requerimento implica o exame da legalidade do ato administrativo, sob o aspecto do cumprimento do prazo, questão que nada tem a ver com a pretensão deduzida em juízo, mas é desdobramento de a recorrente ter legitimamente

escolhido pleitear seu crédito naquela esfera. Nesse sentido, entendo que não se cuida, em absoluto, de dar cumprimento ao julgado, que restou plenamente atendido, *in casu*, com apresentação da habilitação de crédito ao fisco. A recorrente não pode se valer das duas vias concomitantemente, como claramente se pretende no presente recurso.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

André Nabarrete

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013397-58.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.013397-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	EVELYN DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outros(as)
	:	JOSE COELHO MONIZ
	:	EDSON ROBERTO DE SOUZA
No. ORIG.	:	00143352519988260477 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. SENTENÇA. AUSÊNCIA DE RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE. RECURSO PROVIDO, PRELIMINAR ACOLHIDA.

- Impõe-se o reconhecimento da nulidade do julgado recorrido por ausência de relatório e fundamentação, em manifesta violação aos então vigentes artigos 165 e 458 do Código de Processo Civil/1973 e ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.
- Reconhecida a nulidade da sentença, em razão da ausência de relatório e fundamentação, fica prejudicada a análise do mérito recursal.
- Apelação provida, para acolher a preliminar de nulidade da sentença, a fim de determinar o regular prosseguimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de nulidade e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010146-89.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.010146-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	CRECHE BARONEZA DE LIMEIRA
ADVOGADO	:	SP029120 JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00101468920154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS. IMUNIDADE. ART. 195, §7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO CEBAS. PREJUDICADA A ANÁLISE DOS REQUISITOS LEGAIS PREVISTOS NO CTN.

1. As limitações constitucionais ao poder de tributar são o conjunto de princípios e demais normas disciplinadoras do exercício da competência tributária, bem como das imunidades, regras que proíbem a tributação sobre certos bens, pessoas ou fatos a fim proteger determinados conteúdos axiológicos contidos na Constituição.
2. Com efeito, embora o E. STF tenha decidido no Tema 32 que *os requisitos para o gozo de imunidade não de estar previstos em lei complementar*, não se pode ignorar que aquela E. Corte, no julgamento da ADI 2028, também relacionado à temática em discussão nos autos, decidiu

que a definição de Entidade Beneficente de Assistência Social, indispensável à garantia da imunidade do art. 195, § 7º, da CF, foi outorgada ao legislador infraconstitucional mediante lei ordinária, respeitados os demais termos do texto constitucional.

3. A certificação do interessado pela autoridade competente, nos moldes da Lei nº 12.101, de 27/11/2009, quanto ao reconhecimento da sua condição de Entidade Beneficente de Assistência Social, é requisito indispensável, não infirmado pelo entendimento cristalizado no Tema 32, que não subtrai da autora a necessidade de submissão às normas que disciplinam a obtenção do Certificado.

4. Em resumo, o CEBAS nada mais é que exteriorização do benefício da imunidade. Precedentes do STF.

5. Considerando que não existe direito adquirido à manutenção perpétua da imunidade reconhecida pelo INSS em 20/06/1996, a não apresentação do CEBAS correspondente ao período de 5 anos anteriores à data da propositura da presente demanda é óbice intransponível, inviabilizando a análise quanto ao preenchimento dos demais requisitos previstos no CTN para o reconhecimento da imunidade pretendida.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024960-09.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.024960-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	ABRAPP ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR e outros(as)
	:	UNIABRAPP - UNIVERSIDADE CORPORATIVA DA PREVIDENCIA COMPLEMENTAR
	:	SINDAPP - SINDICATO NACIONAL DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR
	:	ICSS - INSTITUTO DE CERTIFICACAO DOS PROFISSIONAIS DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADO	:	BA021278 PATRICIA BRESSAN LINHARES GAUDENZI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00249600920154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. RESTABELECIMENTO DAS ALÍQUOTAS. DECRETO Nº 8.426/15. CONTORNOS DEFINIDOS POR LEI. LEGALIDADE.

1. O restabelecimento das alíquotas do PIS e da COFINS encontra todos os seus contornos previstos em lei, apenas tendo sido delegada ao Poder Executivo a possibilidade de redução e também de seu posterior restabelecimento, cujo percentual está previsto na legislação de regência.
2. Nesse ponto destaca-se, novamente, que não há qualquer ofensa ao princípio da legalidade no indigitado restabelecimento das alíquotas, visto que estas estão previstas em lei, sendo que os Decretos nºs 5.442/2005 e 8.426/2015 apenas as reduziram ou elevaram dentro dos patamares fixados nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.
3. Acresça-se que até mesmo a hipótese de autorização de desconto de crédito, nos percentuais, encontra amparo legal - Lei nº 10.865/04.
4. Além disso, em que pese a questão ser recente, a jurisprudência desta Corte já se direcionou para afastar qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade no restabelecimento das alíquotas apontadas pelo Decreto nº 8.426/15.
5. Neste sentido, Ag. Legal no AI 2015.03.00.019166-9/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 17/09/2015, D.E. 29/09/2015; AI 2015.03.00.025695-0/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 10/02/2016, D.E. 25/02/2016 e AI 2015.03.00.030353-8/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, decisão de 07/01/2016, D.E. 19/01/2016.
6. Quanto à alegação de eventual ferimento ao princípio da isonomia, no que se refere ao regime da não cumulatividade, é importante dizer que o artigo 3º, das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, em sua redação original, possibilitava ao contribuinte o desconto de créditos referentes às despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operação de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto daquelas empresas optantes do SIMPLES.
7. Entretanto, o artigo 37, da Lei nº 10.865/04, alterou essa situação. Desse modo, não prospera o argumento de que o Decreto nº 8.426/15 viola o princípio da não cumulatividade, porque tal creditamento não possui mais fundamento legal.
8. A jurisprudência desta Corte, conforme demonstrado, já declarou que não há qualquer ilegalidade na alteração trazida pelo artigo 37, da Lei nº 10.865/04. No mesmo diapasão, aponta a C. Corte Regional Federal da 4ª Região, na AC 2005.71.00.004469-8/RS, Relator Desembargador Federal JORGE ANTONIO MAURIQUE, Primeira Turma, j. 03/02/2010, D.E. 23/02/2010; e na APELREEX 2006.71.08.012730-2/RS, Relatora Desembargadora Federal MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARÈRE, Primeira Turma, j. 05/05/2010, D.E. 11/05/2010.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004298-12.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.004298-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	MARANOL SERVICOS ADUANEIROS E TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP208756 FÁBIO DO CARMO GENTIL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00042981220154036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE. AGENTE MARITIMO. DENUNCIA ESPONTÂNEA. RETROATIVIDADE ART. 106 DO CTN. APELO NÃO PROVIDO.

- Não comporta acolhimento a tese de ilegitimidade passiva da autora para a autuação fiscal, porquanto é agente marítima, em razão do exposto teor do parágrafo 1º do artigo 37 do Decreto-lei n. 37/66, sendo cabível a autuação em nome da ora apelante em razão do descumprimento de obrigações acessórias.
- A apelante apresentou a destempe os dados do embarque referentes às mercadorias despachadas, causando embarço à fiscalização aduaneira e enquadrando-se na hipótese de infração do art. 107, inciso IV, alínea "c", Decreto-Lei nº 37/66, e artigo 22, II, "d" da Instrução Normativa n. 800/2007,
- Trata-se de descumprimento de obrigação acessória, de caráter administrativo e formal, não passível de denúncia espontânea (art. 138 do CTN). Portanto, não é cabível a aplicação do instituto da denúncia espontânea na hipótese de prestação intempestiva de informações sobre cargas transportadas. Precedentes desta Corte.
- Inviável a aplicação do art. 106 do CTN na espécie.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013065-36.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.013065-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DELTA E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	RJ170294 JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP400620 ADRIANA GONCALVES
No. ORIG.	:	00130653620154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Cumpre anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal. Nesse exato sentido, os seguintes precedentes: Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; Edcl na AC 2016.61.26.000935-8/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 08/11/2018, D.E. 23/11/2018; AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.; e Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.
3. No que toca à argumentação de que ISS não se encontra abrangido pelo julgamento proferido pelo STF nos autos do RE n.º 574.706/PR, conforme

entendimento já firmado por esta E. Turma julgadora, onde restou assentado em idêntico exame, que '(...) embora o julgamento do RE n.º 574.706 não tenha abrangido o ISS, como argumentado, destaque-se que no caso afigura-se plenamente cabível a aplicação do raciocínio utilizado no julgamento do citado paradigma à situação concreta apresentada. Ademais o reconhecimento da repercussão geral sobre o tema (RE n.º 592.616) não constitui impedimento ao julgamento do apelo interposto.' - AC 2008.61.05.012385-3/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, j. 01/08/2018, D.E 07/12/2018, sobre o ponto, v.u.)

4. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.

5. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003329-25.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.003329-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CLAUDIA PULIEZI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP264858 ANGELO SERNAGLIA BORTOT e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00033292520154036127 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. LIMITE DA DEDUÇÃO DESPESAS COM EDUCAÇÃO. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS.

- O art. 8º, II, "b" da Lei nº 9.250/1995, disciplina a matéria ora discutida.

- A matéria foi decidida pelo Órgão Especial desta Corte na Arguição de Inconstitucionalidade de relatoria do E. Desembargador Mairan Maia. Julgou-se então inconstitucional a expressão "*até o limite anual individual de R\$ 1.700,00 (mil e setecentos reais)*".

- Em recente julgado do E. STF decidiu no sentido de que seria vedado ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo estabelecendo isenções tributárias não previstas em lei: (RE 984419 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018; ARE 1027716 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 05/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-138 DIVULG 22-06-2017 PUBLIC 23-06-2017). Precedente desta Corte.

- Em que pese o decidido por esta Corte em controle difuso, verifica-se que não se pode mais falar em efeito vinculante, mormente em razão do entendimento das Turmas do E. STF em relação à matéria discutida, no sentido de que há de se observar a legislação que estabeleceu limites à dedução dos gastos com educação na declaração do imposto de renda.

- Reexame necessário e apelação da União Federal providos, para reformar a sentença *a quo*, julgar improcedente o pedido e denegar a ordem pleiteada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004018-66.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.004018-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
----------	---	-------------------------------------

EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ ROBERTO MARTINS
ADVOGADO	:	SP261782 REGINALDO FIORANTE SETTE e outro(a)
	:	SP159428 REGIANE CRISTINA MUSSELLI
No. ORIG.	:	00040186620154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - VÍCIO INEXISTENTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO REJEITADO.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- Não há vício de omissão e contradição no julgado embargado. No caso, a extinção da execução ocorreu após a apresentação do incidente de pré-executividade, de modo que é possível a condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios.
- Não se aplica à União Federal, como exequente, o benefício do artigo 90, §4º do CPC, pois alcança apenas o réu que reconhece o pedido, não sendo o caso em espécie, uma vez que o cancelamento da certidão de dívida ativa sucedeu após o oferecimento da objeção de executividade.
- Não é possível o manejo dos aclaratórios apenas para o fim de prequestionamento, sem a indicação fundamentada de alguma das hipóteses legais de cabimento do recurso integrativo.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005861-66.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.005861-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FEDRIGONI BRASIL PAPEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP239936 SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO e outro(a)
	:	SP129811 GILSON JOSE RASADOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
No. ORIG.	:	00058616620154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF. RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069.

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*"
2. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
3. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034626-79.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.034626-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DE LUCA DERENUSSON SCHUTTOFF E AZEVEDO ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP122345 SABINE INGRID SCHUTTOFF
	:	SP325195 IGOR ESTEVES DEJAVITE
PARTE RÉ	:	IND/ MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPAS IMBE LTDA
ADVOGADO	:	SP122345 SABINE INGRID SCHUTTOFF e outro(a)
No. ORIG.	:	00346267920154036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - VÍCIO INEXISTENTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO REJEITADO.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- A decisão recorrida - que aprecia, como no caso, com plena exatidão e em toda a sua inteireza, a pretensão deduzida no recurso de apelação - não permite o emprego da via recursal dos embargos de declaração, sob pena de rediscutir-se a controvérsia apenas com o fito de obter efeitos meramente infringentes ao julgado.
- Não há vício de omissão no julgado embargado. Não se aplica a União Federal, como exequente, o benefício do artigo 90, §4º do CPC, pois alcança apenas o réu que reconhece o pedido, não sendo o caso em espécie, uma vez que o cancelamento da certidão de dívida ativa somente ocorreu após a apresentação da exceção de pré-executividade.
- Não é possível o manejo dos aclaratórios apenas para o fim de prequestionamento, sem a indicação fundamentada de alguma das hipóteses legais de cabimento do recurso integrativo.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019306-71.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019306-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MAXITRATE TRATAMENTO TERMICO E CONTROLES LTDA
ADVOGADO	:	SP261973 LUÍS EDUARDO VEIGA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00197979420114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).
- E, acerca dos pontos específicos da irrisignação do ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.
- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância

dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 27724/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000628-06.2000.4.03.6002/MS

	2000.60.02.000628-6/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	RAMAO MACHADO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS007807 FLAVIO FREITAS DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS DECORRENTES DA DECRETAÇÃO DE PRISÃO PROVISÓRIA. PROCESSO EM TRÂMITE INICIALMENTE PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL DECRETADA. PRISÃO RELAXADA. AUSÊNCIA DE ERRO JUDICIÁRIO E DE ILEGALIDADE. IMPROVIMENTO.

- O autor sustenta ter sido preso preventivamente, a pedido do representante do Ministério Público Federal, por suspeita de crime de tentativa de homicídio (artigo 121, § 2.º, inciso II, c/c 14, do CP). Argumenta que, a despeito da flagrante incompetência, o feito teve trâmite na Justiça Federal.

- A discussão, no caso concreto, refere-se à aplicação do artigo 37, § 6.º, da Constituição Federal, que prevê a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público pelos danos causados por seus agentes.

- O Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que "salvo nas hipóteses de erro judiciário e de prisão além do tempo fixado na sentença - previstas no art. 5º, inciso LXXV, da Constituição Federal -, bem como nos casos previstos em lei, a regra é a de que o art. 37, § 6º, da Constituição não se aplica aos atos jurisdicionais quando emanados de forma regular e para o fiel cumprimento do ordenamento jurídico."

(ARE 770931 AgR, PRIMEIRA TURMA, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, j. 19/8/2014, DJe 10/10/2014).

- No caso concreto, não é possível afirmar que houve erro judiciário, nem mesmo pela incompetência do Juízo uma vez que, naquele momento, havia motivação legal para explicitar a competência federal, posto que o procedimento criminal foi instaurado inicialmente para a apuração de crime de tentativa de homicídio, envolvendo direitos indígenas (artigo 109, inciso XI, da CF).

- Somente após a instrução processual foi possível adequar a tipificação do delito, bem como delimitar a competência.

- A indenização, em casos como no dos autos, exige mais do que o demonstrado. É preciso que o ato judicial seja eivado de erro concreto ou que a prisão estenda-se além do tempo fixado na sentença. Nenhuma das duas hipóteses está presente no caso concreto.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008108-26.2000.4.03.6102/SP

	2000.61.02.008108-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	DULCE MARIA DE ALMEIDA PRADO e outros(as)

ADVOGADO	:	SP107872A ALEXANDRE DE MENDONCA WALD
	:	SP154639 MARIANA TAVARES ANTUNES
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. SETOR SUCROALCOOLEIRO. FIXAÇÃO DE PREÇOS. LEI 4.870/65. LEVANTAMENTO DE CUSTOS DE PRODUÇÃO. FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. APURAÇÃO DO *QUANTUM DEBEATUR*. EFICÁCIA TEMPORAL DA LEI 4.870/65. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC/73.

1. Importa anotar que restou expressamente assinalado no acórdão ora hostilizado que "(...) o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu, sob o rito dos recursos repetitivos, que os arts. 9º, 10 e 11 da Lei n.º 4.870, de 1º/12/1965 - a qual, entre outras providências, dispõe sobre a produção açucareira, a receita do Instituto do Açúcar e do Alcool e sua aplicação -, estabeleçam critérios para a fixação do preço de produtos do setor sucroalcooleiro, os quais foram desobedecidos pela União, gerando direito à indenização dos prejudicados", esclarecendo-se, à oportunidade que "(...) tendo o acórdão embargado reconhecido que os efeitos da Lei 4.870/65 cessaram com o advento das disposições contidas na Lei 8.178/91, fruto da conversão em lei da Medida Provisória 295/91, deve ser sanada a omissão apontada pela embargante, para estabelecer que a eficácia da Lei 4.870/65 findou em 31/01/1991, em virtude da publicação, em 01/02/1991, da Medida Provisória 295, de 31/01/1991, posteriormente convertida na Lei 8.178, de 01/03/1991." e ainda que "(...) no julgamento do REsp 1.347.136/DF. Rel. Min. Eliana Calmon, DJ. 7/3/2014, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, definiu-se que a utilização dos critérios legais previstos nos arts. 10 e 13 da Lei n. 4.870/65 não é suficiente para embasar o pleito indenizatório referente a período posterior à Lei n. 8.178/97 (na verdade, 8.178/91), haja vista que esse novo marco legal significou a ruptura da antiga sistemática de preços regulada pelo IAA, passando o setor a ser regulado pelo órgão ministerial competente" - REsp 1.347.136/DF, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, j. 11/12/2013, DJe 07/03/2014; EDcl no REsp 1.347.136/DF, Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Primeira Seção, j. 11/06/2014, DJe 02/02/2015, e AgRg no REsp 1.295.081/PE, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 18/06/2015, DJe 06/08/2015.
2. Nesse diapasão, a conclusão que "considerando, no caso em tela, que o pagamento das diferenças aqui guerreadas refere-se ao período de junho/1995 a abril/1998 - planilhas de fls. 72 e ss. dos presentes autos -, restam referidas parcelas atingidas pelo limite da extensão da indenização fixado pelo C. STJ, até o advento da Lei nº 8.178/1991, impondo-se, destarte, a improcedência do pedido vazado à inicial."
3. Nesse sentido, como bem pontuou o Exmº Desembargador Federal NERY JUNIOR, em feito idêntico ao presente "(...) a retratação da decisão se ateve em limitar a extensão da indenização até o advento da Lei nº 8.178/1991, pois de fato, com a sua edição o Ministério da Fazenda não estava mais vinculado aos termos estabelecidos pela lei anterior, pois o artigo 3º permitia a liberação ou fixação de preço, desvinculando do valor congelado em 30/01/91" - EDcl na AC 1999.60.00.007883-4/MS, Terceira Turma, v.u., j. 15/03/2017, D.E. 27/03/2017.
4. No mesmo compasso essa E. Turma julgadora, na AC 2000.61.02.009963-1/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, v.u., j. 01/08/2018, D.E. 13/09/2018.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000323-51.2003.4.03.6120/SP

	2003.61.20.000323-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	WANDERLEI GARIERI espolio
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA DE LOURDES BRAGAGNOLI GARIERI
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES BREGAGNOLI GARIERI
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00003235120034036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. CITROCULTURA. DOENÇA DAS PLANTAS CÍTRICAS DENOMINADA "CLOROSE VARIGADA DO CITRUS". PEDIDO DE INDENIZAÇÃO PELO ATINGIMENTO DA LAVOURA PELA DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE AÇÃO OU OMISSÃO DO PODER PÚBLICO E NEXO CAUSAL. PEDIDO IMPROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

- Trata-se de ação de indenização, proposta em 21 de janeiro de 2003, por danos materiais, lucros cessantes e danos emergentes, ajuizada para obter a

recomposição do evento causado em decorrência da eliminação de pés de frutas cítricas, de propriedade dos autores, ocorrida por conta da detecção da doença " - Segundo a Fundecitrus, a clorose variegada dos citrúceos é uma doença causada pela bactéria Xylella fastidiosa, transmitida para a planta por espécies de cigarrinhas, as quais são responsáveis pela disseminação da doença, também conhecida como "amarelhinho", ao se alimentarem no xilema de árvores contaminadas, adquirirem a bactéria, e transmitem-na para plantas sadias.

- A doença, que avança rapidamente, faz os frutos ficarem queimados e impróprios para a comercialização.

- O artigo 37, § 6º, da CF/88 determina a responsabilidade objetiva do Estado, cujo reconhecimento condiciona-se à comprovação dos seguintes requisitos: conduta lesiva imputável a um de seus agentes, dano indenizável e nexo de causalidade entre a conduta impugnada, dispensada a configuração de culpa.

- No caso concreto, não houve prova de ação ilícita do Estado, nem de omissão.

- A União esclarece que o produtor que adota o manejo correto recomendado pelas instituições envolvidas no controle da CVC, mantém a doença sob controle em nível aceitável de dano econômico.

- Ademais, no caso concreto, o autor não fez prova alguma das suas alegações, ou seja, de que o avanço da doença em sua propriedade teria sido causado pela ação ou omissão do Poder Público.

- Ao contrário, verifica-se que a parte autora ingressou com ação cautelar de produção antecipada de prova (autos n.º 2004.61.20.006690-6), tendo obtido medida liminar (fls. 155/157) para a realização de perícia judicial. No entanto, a referida ação foi extinta, sem resolução de mérito, tendo em vista que os autores não efetuaram o depósito dos honorários do perito judicial.

- Assim, por ausência de prova da ação ou omissão estatal e consequente nexo de causalidade, sendo os documentos juntados aos autos e prova testemunha insuficientes para a verificação da viabilidade da procedência, o pedido é improcedente.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007002-75.2004.4.03.6106/SP

	2004.61.06.007002-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	LUIZ CARLOS DEGASPERI
ADVOGADO	:	SP130706 ANSELMO ANTONIO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. INCIDÊNCIA SOBRE O BENEFÍCIO DAS CONTRIBUIÇÕES PAGAS EXCLUSIVAMENTE PELO EMPREGADOR. BIS IN IDEM. NÃO CONFIGURADO.

1. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos realizados pelo empregado, ao tempo da vigência do disposto no art. 6º, inciso VII, alínea "b", da Lei nº 7.713/88 não estão sujeitos à tributação, ainda que a operação seja firmada após a publicação da Lei nº 9.250/95.

2. No entanto, esse direito à não-incidência é limitado às contribuições que o beneficiário verteu ao fundo de previdência privada utilizando-se de recursos próprios (contribuições do próprio empregado), não compreendendo as contribuições realizadas pelo empregador e nem os rendimentos do fundo.

3. No caso dos autos, trata-se de complementação de aposentadoria cujo ônus pela integralidade do pagamento e recolhimento do benefício cabia tão somente ao Banespa, sem a participação do beneficiário.

4. Assim, é tributável a verba decorrente de complementação de aposentadoria constituída somente pelo empregador, pois consistiu em importância que serviu para o incremento patrimonial do autor.

5. A incidência do tributo que atingiu o Banespa por meio do auto de infração é diferente da incidência do imposto de renda devido pelo autor, pois a tributação imposta à pessoa jurídica não se confunde com a tributação atribuída à pessoa física.

6. Trata-se, na realidade, de fatos geradores e sujeitos passivos distintos. De um lado a pessoa jurídica, que adquire disponibilidade econômica em sua atividade e de outro, o empregado, que experimenta o acréscimo patrimonial quando os valores ingressam em seu patrimônio. Assim, não há que se falar em bi-tributação.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002234-64.2004.4.03.6120/SP

	2004.61.20.002234-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	WALDOMIRO BRAIT (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	WALDOMIRO BRAIT (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Fazenda do Estado de São Paulo
ADVOGADO	:	SP120139 ROSANA MARTINS KIRSCHKE e outro(a)
No. ORIG.	:	00022346420044036120 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. CANCRO CÍTRICO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. ILEGITIMIDADE DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INFESTAÇÃO DE PLANTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR. PRELIMINARES AFASTADAS. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA.

- Trata-se de ação de indenização, por danos materiais, decorrentes da eliminação de plantas cítricas em decorrência da detecção de focos da doença "cancro cítrico".

- A União é parte legítima para responder na presente ação, posto que a defesa sanitária vegetal é de responsabilidade do Ministério da Agricultura.

- O Estado de São Paulo não tem legitimidade para figurar no polo passivo. Precedente.

- Quanto ao mérito, cumpre destacar que o Poder Público, na Campanha Nacional de Erradicação do Cancro Cítrico (CNECC), determinou a erradicação de diversas árvores cítricas, com focos da doença, de propriedade do autor.

- Embora objetiva a responsabilidade do Estado, com fundamento no artigo 37, § 6º, da CF/88, nos casos de exercício de poder de polícia, a indenização somente é possível se comprovado abuso ou excesso do Poder Público.

- No caso concreto, o ato de destruição das plantas cítricas (fls. 37), demonstra que foram eliminadas as plantas contaminadas e as com suspeita de contaminação, o que evidencia inexistência de abuso de poder.

- Assim, ausente na erradicação efetivada qualquer exercício irregular ou uso excessivo do poder de polícia sanitária em prejuízo ao direito de propriedade, sendo incabível a indenização pleiteada pelos autores, em todas as suas formas, nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte (EI 00010309420094036124, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO).

- Inviável a indenização com espeque na Lei nº 3.780-A/1960 e no Decreto nº 51.207/1961, porquanto constituem normas de vigência temporária, inaplicável à hipótese dos autos.

- Em face da inversão do resultado da lide e considerando o valor da causa (R\$ 2.000,00 em 12/04/2004 - fls. 21), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, condeno o autor no pagamento de verba honorária arbitrada em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme a regra prevista no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, em benefício da União.

- Embora a inclusão da Fazenda do Estado de São Paulo tenha sido determinada pelo Juízo a quo a pedido da União (fls. 162), o autor não se insurgiu, no momento oportuno, quanto a esta inclusão e, em sede de apelação, limita o inconformismo quanto à sua condenação na verba, mas não quanto ao litisconsórcio. Desta forma, são devidos honorários à Fazenda do Estado a cargo do autor, nos mesmos termos fixados na r. sentença.

- Preliminares rejeitadas. Apelação da União provida. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, dar provimento à apelação da União e negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002310-26.2005.4.03.6000/MS

	2005.60.00.002310-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	AURA ROSSANA OLIVEIRA BARBOSA SANTOS
ADVOGADO	:	MS010762 LEANDRO ALCIDES DE MOURA MOURA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AURA ROSSANA OLIVEIRA BARBOSA SANTOS
ADVOGADO	:	MS010762 LEANDRO ALCIDES DE MOURA MOURA e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	NELSON MAGNO MAGALHAES FREITAS
ADVOGADO	:	MS007319 GUSTAVO PEIXOTO MACHADO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00023102620054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ERRO MÉDICO. ALEGAÇÃO DE IMPRUDÊNCIA E IMPERÍCIA NA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. ATENDIMENTO MÉDICO REALIZADO EM HOSPITAL PERTENCENTE AO EXÉRCITO BRASILEIRO. PERÍCIA JUDICIAL INCONCLUSIVA SOBRE O SUPOSTO ERRO MÉDICO. PROVA DOS AUTOS NO SENTIDO DE QUE HOUVE ATENDIMENTO MÉDICO TARDIO NO PÓS-CIRÚRGICO. EXISTÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. DEVER DE INDENIZAR. DANOS MATERIAIS NÃO COMPROVADOS. DANOS MORAIS RECONHECIDOS. MANUTENÇÃO DA INDENIZAÇÃO ARBITRADA PELA R. SENTENÇA. CONSECTÁRIOS LEGAIS. VERBA HONORÁRIA MAJORADA. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Autora submetida à cirurgia de retirada da vesícula biliar em hospital pertencente ao Exército Brasileiro. Complicações no pós-cirúrgico que levaram à necessidade de realização de outras cirurgias.
- O Hospital Geral de Fortaleza, onde foi a autora atendida e submetida a diversas cirurgias, pertence ao Exército Brasileiro, tendo sido feito o atendimento através do FUSEX, Fundo de Saúde do Exército, em sendo a autora esposa de militar. Aplica-se, portanto, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.
- Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a "Teoria do Risco Administrativo", pela qual a responsabilidade do Estado em indenizar é objetiva, de modo que é suficiente a demonstração do nexo causal entre a conduta lesiva imputável à administração e o dano. Desnecessário provar a culpa do Estado, pois esta é presumida. Inverte-se o ônus da prova ao Estado que, para se eximir da obrigação deverá provar que o evento danoso ocorreu por culpa exclusiva da vítima (AGA 200400478313, LUIZ FUX, STJ; AGA 200000446610, GARCIA VIEIRA, STJ).
- Dessa forma, para fazer jus ao ressarcimento em juízo, basta à vítima que a instrução probatória comprove a existência de fato ofensivo (que, segundo a orientação do Supremo Tribunal Federal, pode ser comissivo ou omissivo) e o nexo de causalidade entre este e o dano a ser indenizado, sendo irrelevante, em casos de responsabilidade objetiva do Estado, a averiguação da culpa ou do dolo do agente.
- Da análise da prova pericial não é possível concluir que houve erro médico na realização da cirurgia. É possível concluir, no entanto, que houve demora no atendimento no pós-cirúrgico, o que com certeza contribuiu para a piora do quadro da paciente e gerou os danos alegados.
- Reconhecida a conduta, neste caso omissiva, o nexo de causalidade e o dano, há o dever de indenizar.
- Todavia, quanto aos danos materiais, não há prova dos prejuízos. Isto porque a autora foi atendida através do FUSEX, que prevê a cobertura integral dos tratamentos realizados, inclusive das complicações ocorridas.
- No tocante aos danos morais, a condenação deve ter relação direta com o dano e a indenização deve ressarcir-lo, procurando abarcar o prejuízo sofrido, embora de difícil mensuração, além de assumir, de forma acessória, o caráter punitivo.
- Na hipótese, em razão do conjunto probatório e das demais circunstâncias constantes nos autos, entendo que a indenização arbitrada pela r. sentença, em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) atende de maneira satisfatória o caso concreto, devendo ser mantida.
- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG), garantindo, inclusive, a aplicação dos juros de mora à razão de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei 9.494/97, conforme pleiteia a União, porque em conformidade com os precedentes citados.
- Por fim, quanto à verba honorária, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, tendo em vista, ainda, a necessidade de vasta produção de prova, condeno a União no pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme a regra prevista nos §§ 3.º e 4.º, do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973.
- Apelações e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014828-24.2005.4.03.6105/SP

	2005.61.05.014828-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA SENA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP263775 ADRIANA PEREIRA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA UNIÃO. BLOQUEIO DE CONTA BANCÁRIA EM RAZÃO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. JUÍZO TRABALHISTA. EMPRESA DA AUTORA. NOME SEMELHANTE À DA EMPRESA EXECUTADA DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- No presente feito, a autora teve sua conta-salário bloqueada por equívoco. Argumenta ter sido sócia de empresa, sediada em Campinas, com nome similar à empresa, com sede em São Paulo, executada em ação trabalhista (fls. 55). Por conta do ocorrido, necessitou contratar advogado e ingressar com embargos de terceiro, para comprovar o engano, e finalmente ter sua conta desbloqueada (fls. 63).
- A autora logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a conduta lesiva da União e o nexo de causalidade entre elas.
- Com relação ao valor da indenização, assiste parcial razão à União. Na hipótese, em razão do conjunto probatório e das demais circunstâncias dos autos, fixo-a em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
- Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004123-55.2005.4.03.6108/SP

	2005.61.08.004123-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	EDEMIR AUGUSTI
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDEMIR AUGUSTI
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00041235520054036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APELAÇÃO. AUTOR INTIMADO POR DUAS VEZES PARA COMPLEMENTAR AS CUSTAS. NÃO CUMPRIMENTO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 267, INCISO I, CPC/73.

INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. NECESSIDADE DE FIXAÇÃO. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

- No caso concreto, o apelante foi intimado por duas vezes (fls. 175/177, por intermédio de seu patrono, e 205/206, pessoalmente) para recolher as custas judiciais devidas em complementação por força da decisão proferida em incidente de impugnação ao valor da causa, deixando de cumprir o determinado.
- Assim, a inicial foi indeferida, e o processo foi extinto, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do CPC/73.
- A necessidade de prévia intimação da parte somente se verifica nas hipóteses previstas nos incisos II e III, do art. 267 do CPC/73, que não correspondem à dos autos, em que a extinção sem julgamento de mérito se deu pelo indeferimento da petição inicial (inciso I). Precedentes do STJ.
- Ainda assim, cumpre destacar que a segunda intimação foi feita em audiência, ou seja, de forma pessoal (fls. 205/206).
- Com relação à verba honorária, em razão do princípio da causalidade, assiste razão à União. Considerando o valor da causa (R\$ 582.365,95 em 01/02/2007 - fls. 151/153), bem como a extinção precoce do processo, sem julgamento do mérito, condeno o autor ao pagamento de verba honorária arbitrada equitativamente em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme a regra prevista no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973.
- Apelação do autor improvida. Apelação da União provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2005.61.27.000507-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SILVIO SALVADOR SPOSITO
ADVOGADO	:	SP034732 JOSE ADALBERTO ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. AUSÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. POLICIAL FEDERAL. ARBITRARIEDADE E ABUSO DE DIREITO NÃO VERIFICADOS. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Preliminar de nulidade da sentença por ofensa ao princípio da identidade física do juiz afastada: exceções previstas no próprio comando do artigo 132, do CPC/73. Instrução realizada por juiz titular e por substituto, e sentença proferida por juiz titular da Vara. Ausência de nulidade e de prejuízo às partes.
- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- O apelante alega, em síntese, ter sido destratado na sala da Polícia Federal, em embarque em navio turístico, quando tentava resolver impasse envolve outra passageira e sua filha menor, com problemas de documentação para embarcar. Ocorre que não houve prova de dano, conduta lesiva ou nexos de causalidade. A prova dos autos é no sentido de que houve ordem de retirada, do policial, para todas as pessoas indistintamente do recinto.
- Não há prova de que o agente da Polícia Federal tenha agido com abuso de direito ou arbitrariedade, o qual determinaria o excesso capaz de se equiparar a ato ilícito. Ausência do dever de indenizar.
- Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2007.61.02.004410-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	MARISE DA SILVA GAIA e outros(as)
	:	NILTON CESAR GOMES GAIA
	:	MARILDO GOMES GAIA
	:	MARLENE GOMES GAIA
	:	NILCE GOMES GAIA FERREIRA
	:	NILZA GOMES GAIA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00044106520074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL POR ATO JURISDICIONAL. DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA, POSTERIORMENTE DEFERIDO EM GRAU DE RECURSO. AUSÊNCIA DE ERRO JUDICIÁRIO E DE ILEGALIDADE. IMPROVIMENTO.

- Preliminar de ilegitimidade passiva da União rejeitada: os autores pleiteiam indenizações por danos eventualmente sofridos em decorrência de prestação jurisdicional exercida por juiz estadual investido de jurisdição federal delegada, a teor do artigo 109, § 3.º, da Constituição Federal.
- Preliminar de nulidade da sentença afastada: os autores argumentam com a nulidade, mas as razões utilizadas referem-se ao próprio mérito da demanda, ou seja, o inconformismo apresentado não discorre sobre eventuais vícios formais da sentença, mas sobre seus próprios fundamentos de mérito. No presente feito, a viúva e os filhos de Antônio Gomes Gaia pleiteiam indenizações por supostos erros judiciários os quais teriam contribuído para o falecimento do familiar.

- A discussão, no caso concreto, refere-se à aplicação do artigo 37, § 6.º, da Constituição Federal, que prevê a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público pelos danos causados por seus agentes.

- O Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que "salvo nas hipóteses de erro judiciário e de prisão além do tempo fixado na sentença - previstas no art. 5º, inciso LXXV, da Constituição Federal -, bem como nos casos previstos em lei, a regra é a de que o art. 37, § 6º, da Constituição não se aplica aos atos jurisdicionais quando emanados de forma regular e para o fiel cumprimento do ordenamento jurídico." (ARE 770931 AgR,

PRIMEIRA TURMA, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, j. 19/8/2014, DJe 10/10/2014).

- Não é possível considerar como erro judiciário a decisão que, fundamentada e motivada, julga conforme o arbítrio do magistrado, ainda que o tribunal, por duas vezes, as tenha modificado.
- A discussão - e a modificação da decisão judicial - fundou-se estritamente na valoração probatória e no livre convencimento do magistrado.
- Não houve erro passível de indenização e o falecimento do autor, foi um infeliz evento, sem demonstração de nexo de causalidade com a ação em curso.
- Preliminares rejeitadas. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003695-86.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.003695-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FLAVIO M CUNHA E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP174491 ANDRÉ WADHY REBEHY e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00036958620084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. UNIÃO. ALEGAÇÃO DE PREJUÍZOS COM A CHAMADA CRISE DO GÁS, OCORRIDA EM 2007. EMPRESA QUE SE DEDICAVA À INSTALAÇÃO DE GÁS NATURAL VEICULAR. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O INSUCESSO EMPRESARIAL E A AÇÃO GOVERNAMENTAL. RISCO DA ATIVIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Ação de indenização, por danos morais e materiais, intentada contra a União, por supostos prejuízos decorrentes de atividade econômica de instalação de GNV (gás natural veicular).
- Alega-se que a União agiu de forma ilícita ao incentivar o investimento no comércio de GNV e depois, com a crise do gás, priorizar o seu uso para a geração de energia elétrica, prejudicando pequenos empresários, como é o seu caso.
- O art. 37, §6º, da Constituição Federal, consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- O Direito Brasileiro, fundado constitucionalmente na livre iniciativa, assegura a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, subordinando-a à autorização dos órgãos públicos, nos casos previstos em lei (artigo 170, parágrafo único, da Constituição Federal).
- Não é possível determinar qualquer responsabilidade da União pelo insucesso da atividade empresarial da apelante.
- O risco da atividade econômica, lastreado no princípio da livre iniciativa, pertence única e exclusivamente ao polo empresarial.
- Especificamente quanto ao episódio do gás não houve qualquer ação por parte do Governo Federal no sentido de prejudicar o setor de GNV. Não há nexo de causalidade entre a ação governamental e os prejuízos experimentados pela apelante.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005239-03.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.005239-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS SP
ADVOGADO	:	SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00052390320084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO, SEM EFEITOS INFRINGENTES, PARA ESCLARECER TEMA RELATIVO À NATUREZA DO SERVIÇO PRESTADO PELA EXTINTA RFFSA E A REGULARIDADE DA CDA.

- Os embargos à execução opostos pela União Federal buscavam, em síntese, o reconhecimento da imunidade tributária, por entender que, à época do fato gerador da exação, a RFFSA era uma empresa de economia mista prestadora de serviços públicos de competência exclusiva da União, abrangida, pois, pela imunidade tributária recíproca.
- O v. acórdão embargado deixou expressamente consignado que: "(...) o Plenário do STF, por votação unânime no julgamento do RE 599.176/PR, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 05.06.2014, com repercussão geral reconhecida, assentou entendimento de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), afastando jurisprudência firmada em sentido contrário (...) Assim considerando, caberá à União, sucessora da empresa por força da Lei nº 11.483/2007 quitar o débito de IPTU devido pela extinta RFFSA."
- Alega a União Federal, em um primeiro momento, omissão no v. acórdão embargado, por entender não ter sido analisada a questão da imunidade constitucional pretendida, sob a ótica da natureza da atividade prestada pela RFFSA.
- In casu, necessário se faz o esclarecimento da questão acerca da exata natureza do serviço prestado pela extinta RFFSA.
- No RE 599.176/PR, o e. Ministro Relator Joaquim Barbosa deixou assentado que "como sociedade de economia mista, constituída sob a forma de sociedade por ações, apta a cobrar pela prestação de serviços e a remunerar o capital investido, a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária". Destarte, as próprias características da RFFSA, sociedade de economia mista, impõem seja reconhecida a natureza econômica da sua atividade, diversamente do que ocorre com os correios, empresa pública federal que desenvolve o serviço postal nos termos do artigo 21, X, da CF.
- Assim considerando, é devido pela União o pagamento dos IPTU's em cobrança e cujos fatos geradores tenham ocorrido anteriormente à data da sucessão, devendo desta forma ser mantido o v. acórdão embargado - precedentes da Turma julgadora.
- No que atine à omissão apontada, no que corresponde ao exame da arguição de nulidade da CDA, com razão a embargante, uma vez que o acórdão atacado restou silente sobre o ponto aventado.
- Nesse sentido, oportuno exame da matéria, já efetuado nos presentes autos, quando do julgamento das apelações de ambas as partes e da remessa oficial, onde a questão restou exaustivamente examinada, nos exatos termos do bem lançado voto da Relatora, a Exmª Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS, verbis: "(...) A execução fiscal subjacente está respaldada na CDA de fls. 67/68, revelando que foi inscrita regularmente, com o respeito dos requisitos exigidos pelo artigo 2º, §5.º, da Lei nº 6.830/80. Deveras, verifica-se que constaram o nome do devedor, o valor, a origem, o fato gerador e o fundamento legal do débito. Verifica-se, ainda, os critérios de correção monetária, multa e juros de mora, assim como os diplomas legais que dão alicerce à cobrança. Acerca dos atributos da CDA, dispõe a Lei 6.830/80 o seguinte: Art. 3.º 'A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.' Nos termos do citado artigo 3º. da Lei nº 6.830/80, a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, que somente é ilidida por prova inequívoca a cargo da parte Embargante. Os créditos tributários cobrados na execução fiscal subjacente, atinentes ao IPTU, são constituídos mediante lançamento de ofício, com base nos dados cadastrais da Prefeitura, que se aperfeiçoa com a emissão e remessa da respectiva notificação ao contribuinte, em forma de carne, nos termos do artigo 173, parágrafo único, e 174 do Código Tributário Nacional. O prazo prescricional de cinco anos é contado a partir da notificação do contribuinte e é interrompido pela citação do executado, que retroage à data do ajuizamento da execução, consoante entendimento pacificado na Súmula 106 do colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo que, nas execuções ajuizadas após a edição da Lei Complementar 118/2005, que deu nova redação ao inciso I do artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, a interrupção da prescrição ocorre com o despacho que ordenar a citação. Ressalte-se que, em se tratando da ação de embargos à execução fiscal, é exigência legal, prevista no artigo 16, § 2º, da Lei 6.830/80, que o executado deve juntar de plano os documentos essenciais e os comprobatórios das suas alegações iniciais e, no caso em tela, a parte embargante não atendeu ao requisito legal de instrução da petição inicial. Por outro lado, não procede a alegação de falta de notificação do lançamento tributário, pois a embargante insurge-se contra a cobrança, sob o fundamento de que goza de imunidade, prevista no artigo 150, VI, 'a', e §2º, da Constituição. No sentido do que foi exposto os seguintes precedentes deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região: TRF3, APELREE 1523987, Proc.: 2008.61.05.005122-2, SP, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, Julg.: 25/11/2010, DJF3 CJ1: 20/12/2010, pg: 523; TRF3, AC 1516655, Proc.: 2008.61.12.008550-1, SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, Julg.: 28/10/2010, DJF3 CJ1: 05/11/2010, pg: 489. Consoante consta da cópia da CDA juntada às fls. 67/68, os tributos em cobrança venceram em 2003, 2004, 2005 e 2006, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 12.12.2007 (fl. 67), não tendo sido mencionado qualquer fundamento para afastar o efeito retroativo da citação da parte executada, para o fim de interrupção do prazo prescricional, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça. Sendo assim, em que pesem os fundamentos da r. sentença recorrida, há que ser afastada a alegação de nulidade da CDA." - Turma C, j. 26/01/2011, D.E. 04/03/2011.
- Embargos de declaração, opostos pela União Federal, acolhidos tão somente para suprir as omissões apontadas, de forma a integrar o acórdão original, sem, no entanto, conferir-lhes efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, sem efeitos modificativos, os presentes embargos de declaração opostos pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2009.61.24.000334-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	LEONILDO TONIZIOLI e outros(as)
	:	GENESIO ANTONIO MASCHIO
	:	MOACIR OLIVO
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00003345820094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. CANCRO CÍTRICO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INFESTAÇÃO DE PLANTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

- Trata-se de ação de indenização, por danos materiais, decorrentes da eliminação de plantas cítricas em decorrência da detecção de focos da doença "cancro cítrico".

- O Poder Público, na Campanha Nacional de Erradicação do Cancro Cítrico (CNECC), entre fevereiro de 2004 e julho de 2007, determinou a erradicação de diversas árvores cítricas, com focos da doença, de propriedade dos autores.

- Embora objetiva a responsabilidade do Estado, com fundamento no artigo 37, § 6º, da CF/88, nos casos de exercício de poder de polícia, a indenização somente é possível se comprovado abuso ou excesso do Poder Público.

- No caso concreto, os autos de destruição das plantas cítricas (fls. 31/32, 46/48 e 57/59), demonstram que foram eliminadas as plantas contaminadas e as com suspeita de contaminação, restando remanescentes as sadias, o que evidencia inexistência de abuso de poder.

- Assim, ausente na erradicação efetivada qualquer exercício irregular ou uso excessivo do poder de polícia sanitária em prejuízo ao direito de propriedade, sendo incabível a indenização pleiteada pelos autores, em todas as suas formas, nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte (EI 00010309420094036124, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO).

- Inviável a indenização com espeque na Lei nº 3.780-A/1960 e no Decreto nº 51.207/1961, porquanto constituem normas de vigência temporária, inaplicável à hipótese dos autos.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2009.61.24.000496-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	EDELNER POLETTI
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00004965320094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APELAÇÃO. AUTOR INTIMADO POR DUAS VEZES PARA COMPLEMENTAR AS CUSTAS. NÃO CUMPRIMENTO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 267, INCISO I, CPC/73. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA.

- No caso concreto, o apelante foi intimado por duas vezes (fls. 213, por intermédio de seu patrono, e 222, pessoalmente) para recolher as custas judiciais devidas em complementação, deixando de cumprir o determinado.

- Assim, a inicial foi indeferida, e o processo foi extinto, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do CPC/73.

- A necessidade de prévia intimação da parte somente se verifica nas hipóteses previstas nos incisos II e III, do art. 267 do CPC/73, que não correspondem à dos autos, em que a extinção sem julgamento de mérito se deu pelo indeferimento da petição inicial (inciso I). Precedentes do STJ.

- Ainda assim, cumpre destacar que a segunda intimação foi feita de forma pessoal (fls. 222).

- O art. 2.º, da Lei n.º 9.289/96 e a Resolução n.º 278/2007, deste E. TRF/3.ª Região, vigente à época da propositura da ação, determinam o recolhimento das custas na Caixa Econômica Federal.

- A exceção do recolhimento no Banco do Brasil, caso não haja agência da CEF, prevista na lei, não se aplica ao caso concreto, posto que em Jales/SP,

local de propositura da ação, há agência da Caixa Econômica Federal.

- Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001029-12.2009.4.03.6124/SP

	2009.61.24.001029-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	EDILSON JOSE BUENO
ADVOGADO	:	SP088802 PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDILSON JOSE BUENO
ADVOGADO	:	SP088802 PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00010291220094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. CANCRO CÍTRICO. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INFESTAÇÃO DE PLANTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR. PRELIMINARES AFASTADAS. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA.

- Trata-se de ação de indenização, por danos materiais, lucros cessantes e danos morais, decorrentes da eliminação de plantas cítricas em decorrência da detecção de focos da doença "cancro cítrico".

- Preliminar de cerceamento de defesa por ausência de audiência de instrução e julgamento antecipado da lide afastada: o juiz tem o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade da produção de prova, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa. Jurisprudência do STJ.

- A União é parte legítima para responder na presente ação, posto que a defesa sanitária vegetal é de responsabilidade do Ministério da Agricultura.

- O Poder Público, na Campanha Nacional de Erradicação do Cancro Cítrico (CNECC), determinou a erradicação de diversas árvores cítricas, com focos da doença, de propriedade do autor.

- Embora objetiva a responsabilidade do Estado, com fundamento no artigo 37, § 6º, da CF/88, nos casos de exercício de poder de polícia, a indenização somente é possível se comprovado abuso ou excesso do Poder Público.

- No caso concreto, o auto de destruição das plantas cítricas (fls. 14), demonstra que foram eliminadas as plantas contaminadas e as com suspeita de contaminação, o que evidencia inexistência de abuso de poder.

- Assim, ausente na erradicação efetivada qualquer exercício irregular ou uso excessivo do poder de polícia sanitária em prejuízo ao direito de propriedade, sendo incabível a indenização pleiteada pelos autores, em todas as suas formas, nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte (EI 00010309420094036124, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO).

- Inviável a indenização com espeque na Lei nº 3.780-A/1960 e no Decreto nº 51.207/1961, porquanto constituem normas de vigência temporária, inaplicável à hipótese dos autos.

- Por fim, em face da inversão do resultado da lide e considerando o valor da causa (R\$ 2.000,00 em 10/04/2009 - fls. 10), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, condeno a apelada no pagamento de verba honorária arbitrada em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme a regra prevista no § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973.

- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Preliminar de ilegitimidade passiva da União rejeitada. Apelação da União e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial e negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2009.61.24.001073-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	VALDEVINO BENEDITO BRAGA
ADVOGADO	:	SP122588 CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDEVINO BENEDITO BRAGA
ADVOGADO	:	SP122588 CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00010733120094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CANCRO CÍTRICO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INFESTAÇÃO DE PLANTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR. PRELIMINARES AFASTADAS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA. - Trata-se de ação de indenização, por danos materiais e morais, decorrentes da eliminação de plantas cítricas em decorrência da detecção de focos da doença "cancro cítrico".

- Preliminar de cerceamento de defesa por ausência de audiência de instrução e julgamento antecipado da lide afastada: o juiz tem o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade da produção de prova, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa. Jurisprudência do STJ.
- A União é parte legítima para responder na presente ação, posto que a defesa sanitária vegetal é de responsabilidade do Ministério da Agricultura.
- O prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública é quinquenal, nos termos do artigo 1.º, do Decreto n.º 20.910/32. Afastamento do prazo trienal, reconhecido pela r. sentença, para determinar a prescrição referente às eliminações ocorridas anteriormente à junho de 2004, tendo em vista que a ação foi proposta em junho de 2009.
- Quanto ao período não atingido pela prescrição, cumpre destacar que o Poder Público, na Campanha Nacional de Erradicação do Cancro Cítrico (CNECC), determinou a erradicação de diversas árvores cítricas, com focos da doença, de propriedade do autor.
- Embora objetiva a responsabilidade do Estado, com fundamento no artigo 37, § 6º, da CF/88, nos casos de exercício de poder de polícia, a indenização somente é possível se comprovado abuso ou excesso do Poder Público.
- No caso concreto, os autos de destruição de plantas cítricas (fls. 14, 17, 20, 23 e 29), demonstram que foram eliminadas as plantas contaminadas e as com suspeita de contaminação, restando remanescentes as sadias, o que evidencia inexistência de abuso de poder.
- Assim, ausente na erradicação efetivada qualquer exercício irregular ou uso excessivo do poder de polícia sanitária em prejuízo ao direito de propriedade, sendo incabível a indenização pleiteada pelos autores, em todas as suas formas, nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte (EI 00010309420094036124, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO).
- Inviável a indenização com espeque na Lei nº 3.780-A/1960 e no Decreto nº 51.207/1961, porquanto constituem normas de vigência temporária, inaplicável à hipótese dos autos.
- Preliminar de ilegitimidade passiva da União rejeitada. Preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa afastada. Prescrição trienal afastada. Apelação do autor parcialmente provida, tão-somente para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal quanto aos fatos ocorridos anteriormente a junho de 2005. Apelação da União provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal quanto aos fatos ocorridos anteriormente a junho de 2005 e dar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

	2009.61.24.001451-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SIPRIANO SANCHES e outros(as)
	:	ANTONIO LORENTTI DA SILVA
	:	MALVINA RIO PASQUALOTTO
	:	MIGUEL BATISTA DA SILVA
	:	CARMELO RECHE PEREZ

ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SIPRIANO SANCHES e outros(as)
	:	ANTONIO LORENTTI DA SILVA
	:	MALVINA RIO PASQUALOTTO
	:	MIGUEL BATISTA DA SILVA
	:	CARMELO RECHE PEREZ
ADVOGADO	:	SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00014518420094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. CANCRO CÍTRICO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INFESTAÇÃO DE PLANTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR. PRELIMINAR AFASTADA. APELAÇÃO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

- Trata-se de ação de indenização, por danos materiais e morais, decorrentes da eliminação de plantas cítricas em decorrência da detecção de focos da doença "cancro cítrico".
- A União é parte legítima para responder na presente ação, posto que a defesa sanitária vegetal é de responsabilidade do Ministério da Agricultura.
- O prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública é quinquenal, nos termos do artigo 1.º, do Decreto n.º 20.910/32. Afastamento do prazo trienal, reconhecido pela r. sentença, para determinar a prescrição referente às eliminações ocorridas anteriormente à julho de 2004, tendo em vista que a ação foi proposta em julho de 2009.
- Quanto ao período não atingido pela prescrição, cumpre destacar que o Poder Público, na Campanha Nacional de Erradicação do Cancro Cítrico (CNECC), determinou a erradicação de diversas árvores cítricas, com focos da doença, de propriedade dos autores.
- Embora objetiva a responsabilidade do Estado, com fundamento no artigo 37, § 6º, da CF/88, nos casos de exercício de poder de polícia, a indenização somente é possível se comprovado abuso ou excesso do Poder Público.
- No caso concreto, os autos de destruição das plantas cítricas (fls. 54/65, 83/88 e 115/117), demonstram que foram eliminadas as plantas contaminadas e as com suspeita de contaminação, restando remanescentes as sadias, o que evidencia inexistência de abuso de poder.
- Assim, ausente na erradicação efetivada qualquer exercício irregular ou uso excessivo do poder de polícia sanitária em prejuízo ao direito de propriedade, sendo incabível a indenização pleiteada pelos autores, em todas as suas formas, nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte (EI 00010309420094036124, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO).
- Inviável a indenização com espeque na Lei n.º 3.780-A/1960 e no Decreto n.º 51.207/1961, porquanto constituem normas de vigência temporária, inaplicável à hipótese dos autos.
- Preliminar de ilegitimidade passiva da União rejeitada. Prescrição trienal afastada. Apelação dos autores parcialmente provida, tão-somente para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal quanto aos fatos ocorridos anteriormente a julho de 2004. Apelação da União e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva da União, dar parcial provimento à apelação dos autores, para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal quanto aos fatos ocorridos anteriormente a julho de 2004 e dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001625-93.2009.4.03.6124/SP

	2009.61.24.001625-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	FILADELFO NUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP190686 JULIANO CÉSAR MALDONADO MINGATI e outro(a)
No. ORIG.	:	00016259320094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. CANCRO CÍTRICO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INFESTAÇÃO DE PLANTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR. PRELIMINAR AFASTADA. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA.

- Trata-se de ação de indenização, por danos materiais, decorrentes da eliminação de plantas cítricas em decorrência da detecção de focos da doença "cancro cítrico".
- A União é parte legítima para responder na presente ação, posto que a defesa sanitária vegetal é de responsabilidade do Ministério da Agricultura.

- Quanto ao mérito, cumpre destacar que o Poder Público, na Campanha Nacional de Erradicação do Câncer Cítrico (CNECC), determinou a erradicação de diversas árvores cítricas, com focos da doença, de propriedade do autor.
- Embora objetiva a responsabilidade do Estado, com fundamento no artigo 37, § 6º, da CF/88, nos casos de exercício de poder de polícia, a indenização somente é possível se comprovado abuso ou excesso do Poder Público.
- No caso concreto, os autos de destruição de plantas cítricas (fls. 33, 38 e 36), demonstram que foram eliminadas, no total, 1.376 plantas contaminadas e com suspeita de contaminação, o que evidencia inexistência de abuso de poder.
- Assim, ausente na erradicação efetivada qualquer exercício irregular ou uso excessivo do poder de polícia sanitária em prejuízo ao direito de propriedade, sendo incabível a indenização pleiteada pelos autores, em todas as suas formas, nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte (EI 00010309420094036124, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO).
- Inviável a indenização com espeque na Lei nº 3.780-A/1960 e no Decreto nº 51.207/1961, porquanto constituem normas de vigência temporária, inaplicável à hipótese dos autos.
- Por fim, em face da inversão do resultado da lide e considerando o valor da causa (R\$ 1.000,00 em 24/07/20019 - fls. 19), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, condeno o autor no pagamento de verba honorária arbitrada em R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme a regra prevista no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, cuja exigibilidade permanece suspensa enquanto durarem os efeitos do deferimento da justiça gratuita (fls. 66).
- Preliminar rejeitada. Apelação da União provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009844-09.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.009844-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE LIMEIRA SP
ADVOGADO	:	SP128853 SILVIO CALANDRIN JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE LIMEIRA SP
ADVOGADO	:	SP128853 SILVIO CALANDRIN JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00098440920104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RFFSA. EXISTÊNCIA DE CARÁTER ECONÔMICO E FINALIDADE LUCRATIVA. TRIBUTAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O juiz, ao prolatar a decisão, não está obrigado a examinar todos os fundamentos de fato e de direito trazidos à discussão, podendo conferir aos fatos qualificação jurídica diversa da atribuída pelas partes, não se encontrando, pois, obrigado a responder a todas as suas alegações, nem mencionar o dispositivo legal em que fundamentou sua decisão, cumprindo ao mesmo entregar a prestação jurisdicional, levando em consideração as teses discutidas no processo, enquanto necessárias ao julgamento da causa.
2. Não se verifica a existência de qualquer omissão no v. acórdão recorrido encontrando-se o julgado devidamente fundamentado, tendo reconhecida a possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa, bem como que o contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço, conforme disposto na Súmula nº 397/STJ.
3. Permanece hígida a conclusão lançada no julgado, não havendo qualquer omissão a ser sanada.
4. Por fim, cumpre assinalar, finalmente, que o artigo 1.025 do Código de Processo Civil, esclarece que os elementos suscitados pela embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001187-44.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.001187-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MUNICÍPIO DE LIMEIRA
ADVOGADO	:	SP144711 ALEXANDRE APARECIDO BOSCO e outro(a)
ENTIDADE	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00011874420114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL. RFFSA. EXISTÊNCIA DE CARÁTER ECONÔMICO E FINALIDADE LUCRATIVA. TRIBUTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONTRIBUINTE DO IPTU. NOTIFICAÇÃO MEDIANTE ENTREGA DE CARNÊ. ART. 1025 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O juiz, ao prolatar a decisão, não está obrigado a examinar todos os fundamentos de fato e de direito trazidos à discussão, podendo conferir aos fatos qualificação jurídica diversa da atribuída pelas partes, não se encontrando, pois, obrigado a responder a todas as suas alegações, nem mencionar o dispositivo legal em que fundamentou sua decisão, cumprindo ao mesmo entregar a prestação jurisdicional, levando em consideração as teses discutidas no processo, enquanto necessárias ao julgamento da causa.
2. O julgado, devidamente fundamentado, reconheceu a possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa, e que o contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço, bem como que em razão do fato gerador do IPTU ocorrer em 1º de janeiro de cada ano, seria da União a responsabilidade pelo pagamento do IPTU do exercício de 2007.
3. A minguada de impugnação por parte da Municipalidade quanto a condenação em honorários advocatícios firmados pela r. sentença de 1º grau, deve ser afastada a condenação proferida pelo acórdão combatido.
4. O artigo 1.025 do Código de Processo Civil, esclarece que os elementos suscitados pela embargante serão considerados incluídos no acórdão "para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a condenação da embargante em honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001013-16.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.001013-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Santos SP
PROCURADOR	:	SP093094 CUSTODIO AMARO ROGE e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00010131620124036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO - VÍCIO INEXISTENTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO REJEITADO.

1. O recurso de embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC/15, destina-se a corrigir erro material, suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. A decisão recorrida - que aprecia, como no caso, com plena exatidão e em toda a sua inteireza, a pretensão deduzida no recurso de apelação - não permite o emprego da via recursal dos embargos de declaração, sob pena de rediscutir-se a controvérsia apenas com o fito de obter efeitos meramente

infringentes ao julgado.

3. Não há vício de contradição ou omissão no julgado embargado. O v. acórdão recorrido decretou a nulidade da sentença porque a documentação que lhe serviu de substrato referia-se à imóvel diverso daquele objeto de exação.

4. Não é possível o manejo dos aclaratórios apenas para o fim de prequestionamento, sem a indicação fundamentada de alguma das hipóteses legais de cabimento do recurso integrativo.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001771-38.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.001771-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO	:	SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00017713820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - VÍCIO INEXISTENTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO REJEITADO.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- A decisão recorrida - que aprecia, como no caso, com plena exatidão e em toda a sua inteireza, a pretensão deduzida no recurso de apelação - não permite o emprego da via recursal dos embargos de declaração, sob pena de rediscutir-se a controvérsia apenas com o fito de obter efeitos meramente infringentes ao julgado.

- Não há vício de omissão no julgado embargado. Afasto a alegação da União Federal de nulidade da certidão de dívida ativa por indevida substituição da certidão de dívida ativa ante a alteração do sujeito passivo. O Decreto n.º 2.502, de 18.02.1998, autorizou a incorporação da FEPASA pela Rede Ferroviária Federal S/A., que por sua vez, por meio da edição da Lei n.º 11.483/07, foi sucedida pela União, que integrou a relação processual sem sofrer quaisquer prejuízos ao exercício da ampla defesa.

- O v. acórdão recorrido assentou a possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa. Descabida a invocação de nulidade da CDA por ilegitimidade passiva, uma vez que foi suscitada somente no âmbito deste recurso, sendo nítida a hipótese de inovação recursal.

- Não é possível o manejo dos aclaratórios apenas para o fim de prequestionamento, sem a indicação fundamentada de alguma das hipóteses legais de cabimento do recurso integrativo.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001803-43.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.001803-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO	:	SP238093 GRASIELLA BOGGIAN LEVY
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00018034320134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - VÍCIO INEXISTENTE - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO REJEITADO.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- A decisão recorrida - que aprecia, como no caso, com plena exatidão e em toda a sua inteireza, a pretensão deduzida no recurso de apelação - não permite o emprego da via recursal dos embargos de declaração, sob pena de rediscutir-se a controvérsia apenas com o fito de obter efeitos meramente infringentes ao julgado.

- Não há vício de omissão no julgado embargado. Afasto a alegação da União Federal de nulidade da certidão de dívida ativa por indevida substituição da certidão de dívida ativa ante a alteração do sujeito passivo. O Decreto n.º 2.502, de 18.02.1998, autorizou a incorporação da FEPASA pela Rede Ferroviária Federal S/A., que por sua vez, por meio da edição da Lei n.º 11.483/07, foi sucedida pela União, que integrou a relação processual sem sofrer quaisquer prejuízos ao exercício da ampla defesa.

- Débito de imposto predial e territorial urbano - IPTU do exercício de 2007 teve fato gerador ocorrido no ano de 2006, sendo, portanto, devida a quitação pela União Federal.

- O v. acórdão recorrido assentou a possibilidade de tributação do patrimônio, da renda e dos serviços prestados pela extinta RFFSA, ante a existência de caráter econômico e finalidade lucrativa. Descabida a invocação de nulidade da CDA por ilegitimidade passiva, uma vez que foi suscitada somente no âmbito deste recurso, sendo nítida a hipótese de inovação recursal.

- Não é possível o manejo dos aclaratórios apenas para o fim de prequestionamento, sem a indicação fundamentada de alguma das hipóteses legais de cabimento do recurso integrativo.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002731-77.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.002731-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE SANTOS SP
ADVOGADO	:	SP073252 DEMIR TRIUNFO MOREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00027317720144036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - NULIDADE DA CDA - REQUISITOS LEGAIS ATENDIDOS - LANÇAMENTO - NOTIFICAÇÃO MEDIANTE ENTREGA DO CARNÊ - IMUNIDADE RECÍPROCA - IMPOSTO INDEVIDO - RECURSO PROVIDO.

1. Reexame necessário não conhecido tendo em vista a improcedência dos embargos à execução fiscal (art. 475, inc. II, do CPC/73).

2. Rejeitada a tese de nulidade da CDA por infração aos artigos 202 e 203 do CTN. Os valores cobrados foram devidamente discriminados no título executivo por competência, com indicação da natureza do débito e seus encargos segundo as normas de regência, restando atendidos, destarte, os requisitos formais.

3. A simples remessa ao endereço do contribuinte, do carnê de pagamento do tributo é suficiente para a notificação do lançamento do Imposto Predial e Territorial Urbano. (Súmula 397 do STJ e REsp 1111124/PR, submetido ao regime dos recursos representativos da controvérsia).

4. A responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do art. 150, inc. VI, §2º, da CF/88.

5. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

6. Reexame necessário não conhecido. Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do reexame necessário e dar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005451-14.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.005451-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	MARIA ANTONIA DE OLIVEIRA LEONEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP220394 FERNANDO LUIS CARDOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00054511420144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA UNIÃO. ALEGAÇÃO DE ANOTAÇÃO DESABONADORA EM CTPS. CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A autora sustenta ter ingressado com ação trabalhista, em que obteve reconhecimento de vínculo de emprego, determinando o juízo a retificação de sua carteira de trabalho pela antiga empregadora, sob pena de multa e de retificação pela própria secretaria da Vara do Trabalho.
- Ocorre que, em decorrência do descumprimento da determinação judicial, a própria Justiça do Trabalho procedeu às anotações em carteira, com a seguinte observação "certifico que as anotações de fls. 12, foram realizadas pela secretaria da vara do trabalho de Itatiba, conforme determinação judicial nos autos do processo nº 1727.85.2012.5.15.0145.
- Sustenta que a referida anotação foi desabonadora para a autora e que lhe causa enormes danos, como a não recolocação no mercado de trabalho.
- A discussão, no caso concreto, refere-se à aplicação do artigo 37, § 6.º, da Constituição Federal, que prevê a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público pelos danos causados por seus agentes. Tal dispositivo "não se aplica aos atos jurisdicionais quando emanados de forma regular e para o fiel cumprimento do ordenamento jurídico" (STF, ARE 770931 AgR, PRIMEIRA TURMA, Relator Ministro DIAS TOFFOLI)
- Não é possível considerar como erro judiciário a anotação, em carteira de trabalho, do vínculo trabalhista a que autora fazia jus. Nem mesmo a observação de que tal anotação foi feita em decorrência de decisão pode ser considerada errônea ou passível de gerar direito à indenização por danos morais.
- Precedente do Tribunal Superior do Trabalho afasta a ilicitude da conduta da empresa que faz a anotação com a observação de cumprimento de ordem judicial. Mais incabível ainda, portanto, é falar em ato ilícito cometido pela própria Justiça do Trabalho, como ocorrido no caso concreto.
- Não há dano moral passível de indenização.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012876-06.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.012876-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
	:	SP178962 MILENA PIRÁGINE e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	JOSE LIMA
ADVOGADO	:	SP122565 ROSEMARY FAGUNDES GENIO MAGINA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00210108920154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. INDENIZAÇÃO DO AIPT. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. LEI 8.630/1993. O artigo 61 da Lei 8.630/1993 prevê a criação do Adicional do Trabalhador Portuário Avulso - AIPT destinado a atender aos encargos de indenização pelo cancelamento do registro do trabalhador portuário avulso, nos termos da Lei.

O produto da arrecadação do AITP será recolhido ao fundo de que trata o art. 67 desta Lei.

O referido adicional era administrado pela União Federal, tendo o fundo como gestor o Banco do Brasil. A União Federal e o Banco do Brasil têm legitimidade para responder a ação originária. Competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017601-38.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017601-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP303021A MARCOS CALDAS MARTINS CHAGAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.281
INTERESSADO	:	VALFRIDO CASTOR
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00165566620154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001148-31.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001148-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALICIA PUGA BUENO incapaz
ADVOGADO	:	SP325571 ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA e outro(a)

PARTE RÉ	:	Estado de Sao Paulo
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ºSSJ>SP
REPRESENTANTE	:	PRISCILA PUGA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP325571 ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA e outro(a)
PARTE RÉ	:	MUNICIPIO DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	00012605320164036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios, hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Há no acórdão embargado, expressa manifestação quanto aos fundamentos que levaram ao não provimento do recurso, abordando os dispositivos legais pertinentes e as questões levantadas pela recorrente.
- Ademais, há responsabilidade solidária da União Federal no fornecimento de medicamentos e tratamentos de saúde.
- O v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 27723/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018509-46.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.018509-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	VIVABEM COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP071812 FABIO MESQUITA RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	RONALDO DE JONG e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00185094620074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. AFASTAMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. INCRA. ALEGAÇÃO DE INTERVENÇÃO PROCRASTINATÓRIA EM AÇÃO POSSESSÓRIA. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. AUSÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Preliminar de cerceamento de defesa por indeferimento de prova testemunhal afastada: o juiz tem o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade da produção de prova, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa. Jurisprudência do STJ.
- Ação de indenização, por danos morais e materiais, intentada contra o INCRA, por suposta intervenção procrastinatória em ação possessória. Alega-se que o réu interveio em ação possessória pleiteando suspensão do cumprimento da liminar, a fim de possibilitar a relocação das famílias assentadas.
- Foi deferido, naquela ação, inicialmente o prazo de 30 (trinta) dias para cumprimento da liminar. Houve novo pedido de prorrogação de prazo pelo INCRA, todavia indeferido.
- O Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) é uma autarquia federal da Administração Pública. Aplica-se, na espécie, o art. 37, §6º, da Constituição Federal.
- No caso concreto, o INCRA, ao pleitear seu ingresso na lide fez uso de seu exercício regular de direito, pois incumbe a este órgão, nos termos do Decreto nº 59.428/66 c/c o Decreto-Lei nº 1.110/70, a gestão do procedimento de reforma agrária em todas as suas fases, inclusive o assentamento dos que cumprirão a função social da propriedade.
- Não estão presentes os requisitos da responsabilização civil, ou seja, o ato ilícito do INCRA, o nexo de causalidade, e o dano causado à autora, pelo que resta indeferido o pleito indenizatório.
- Ademais, a autora foi reintegrada integralmente na posse, não restando comprovados quaisquer prejuízos da dilação de prazo para cumprimento da

liminar inicialmente imposta.

- Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017907-69.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.017907-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	AUTO POSTO SAO JOSE LTDA
ADVOGADO	:	SP122475 GUSTAVO MOURA TAVARES e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	SP232477 FELIPE TOJEIRO
No. ORIG.	:	00179076920094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTUAÇÃO. ANP. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARÁGRAFO 1º DO ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.873/99. INOCORRÊNCIA.

1. A questão devolvida à apreciação deste Tribunal diz respeito, unicamente, à ocorrência, ou não, da prescrição intercorrente prevista no § 1º do artigo 1º da Lei nº 9.873/99.
2. Acerca da prescrição intercorrente no âmbito administrativo, prevê a Lei nº 9.873/99, no § 1º do seu artigo 1º, que "*incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso*".
3. A norma de regência é clara quanto à incidência da prescrição intercorrente que somente ocorre quando o procedimento administrativo ficar paralisado por mais de três anos, pendentes de julgamento ou despacho.
4. Na espécie, verifica-se que em nenhum momento o procedimento ficou paralisado por mais de 3 (três) anos, sem a prolação de uma decisão ou um despacho. Entre a autuação, em **28/04/2003**, e a prolação de decisão no âmbito administrativo, em **09/08/2006**, houve despacho determinando a intimação da parte para apresentação de alegações finais em **12/04/2006**. Tendo o demandante/autuado recorrido da aludida decisão com a interposição de recurso administrativo, sobreveio despacho de sua admissibilidade em **28/11/2006**, e decisão definitiva em **26/05/2009**.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008494-29.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.008494-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO	:	SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
APELADO(A)	:	PRESIDENCIAL BR CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	:	SP164791 VICTOR ALEXANDRE ZILIO FLORIANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00084942920094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL. AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL PELA SUSEP DE DÍVIDA QUITADA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO PELO ARTIGO 940 DO CÓDIGO CIVIL. REPETIÇÃO EM DOBRO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULA 159, DO STF. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DA SUSEP PROVIDA.

- A autora teve contra si execução fiscal intentada pela SUSEP, para pagamento de dívida já quitada e requer a devolução em dobro, com aplicação do

artigo 940, do Código Civil.

- A Súmula n.º 159, do Supremo Tribunal Federal dispõe que a sanção citada não se aplica em caso de cobrança efetuada de boa-fé.
- No caso concreto, embora a dívida estivesse, de fato, quitada não entendo que a SUSEP procedeu de má-fé ao intentar a execução fiscal.
- A justificativa foi elaborada em sede de contestação e apelação: houve duas notificações para pagamento da dívida antes da instauração da execução fiscal, sendo a primeira acompanhada das respectivas guias para pagamento.
- No entanto, apesar de regularmente notificada, a ora apelada não apresentou resposta às notificações e não cumpriu a obrigação de remessa do comprovante de pagamento.
- Embora inadequada a cobrança, não vislumbro a ocorrência de má-fé, a qual determinaria o ressarcimento em dobro, nos ditames legais.
- Cumpre destacar que o pedido da autora não inclui eventual indenização por danos morais, a qual seria discutível, mas a estrita aplicação do disposto no artigo 940, do Código Civil.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016813-67.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.016813-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	AUTO POSTO NOVA ODESSA LTDA
ADVOGADO	:	SP232669 MAURICIO MUELAS EVANGELISTA CASADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI
No. ORIG.	:	00168136720104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTUAÇÃO. ANP. AGRAVO RETIDO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA AFASTAR AS INFRAÇÕES. SUBSISTÊNCIA DA AUTUAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. Cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar sua necessidade, conforme o princípio do livre convencimento motivado (arts. 130 e 131, CPC/73). Não há falar-se em cerceamento de defesa quando o juiz, em decisão adequadamente fundamentada, indefere a produção de outras provas.
2. Afastada a prescrição prevista no *caput* do art. 1º da Lei 9.873/99. A autuação foi lavrada no mesmo dia em que constatada a infração.
3. Afastada, também, a prescrição intercorrente prevista no § 1º do mencionado dispositivo legal. Na espécie, em nenhum momento o procedimento administrativo ficou paralisado por mais de 3 (três) anos sem que tenha sido proferida uma decisão ou um despacho.
4. Insuficientes os argumentos para elidir as infrações, subsiste a autuação.
5. Agravo retido e apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003906-48.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.003906-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Cubatao SP
ADVOGADO	:	SP147873 JOSE ANTONIO MARTINS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP

ADVOGADO	:	SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Prefeitura Municipal de Cubatao SP
ADVOGADO	:	SP147873 JOSE ANTONIO MARTINS e outro(a)
EMBARGANTE	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00039064820104036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta claro que a parte embargante pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos. Desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- Constata-se que o v. acórdão embargado não é omissivo, contraditório ou obscuro, abordando os dispositivos legais pertinentes e as questões levantadas pela embargante.
- De qualquer sorte, acerca dos pontos específicos da irrisignação da ora embargante, verifica-se que a decisão abordou expressamente o tema do litisconsórcio passivo, destacando que eventual pleito da ANP de reconhecimento de direito ao ressarcimento de quantias tidas por indevidamente pagas aos demais municípios que recebem royalties deve ser veiculada pela via processual adequada. Também afastou-se expressamente a tese de que a prescrição ocorreria, pois se entendeu que trata-se de relação jurídica de trato sucessivo. Ademais, se estabeleceu de modo motivado a ilegalidade da interrupção dos pagamentos mensais efetuados e a negativa de pagamento retroativo proferida no processo administrativo nº 48.610/004782/2008-60. Ademais, quanto à verba honorária, entendeu-se, de modo motivado, devida sua majoração, não havendo de se cogitar em omissão. Da mesma maneira, quanto aos consectários legais, matéria que sequer foi objeto de recurso voluntário das partes, não há de cogitar em omissão, pois a sentença fixou-os adequadamente e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 134/2010).
- Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma a uma, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJJESP 115/207).
- É preciso ressaltar que a r. decisão embargada abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005549-04.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.005549-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	AURIDIA BENEDITA ALBINO
ADVOGADO	:	SP228193 ROSELI RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00055490420124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL PARA PORTADORES DA SÍNDROME DE TALIDOMIDA. LEI Nº 7.070/82. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, LEI N.º 12.190/2010. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. COMPROVAÇÃO DA ENFERMIDADE. PROVA PERICIAL. SENTENÇA MANTIDA.

- Preliminar de intempestividade da apelação do INSS afastada: tendo o INSS tomado ciência pessoal da sentença em 17/03/2014 e interposto o recurso em 03/04/2014, a apelação é tempestiva.
- O INSS é parte legítima para responder pela ação, nos termos do artigo 3º, do Decreto n.º 7.235/2010, o qual regulamentou a Lei n. 12.190/2010. Precedentes.

- Não houve julgamento "ultra petita", uma vez que a autora pleiteou indenização por danos morais com base nos parâmetros da Lei 12.190/2010 e o laudo pericial concluiu pela existência de dois pontos indicadores do grau de dependência resultante da deformidade física, pelo que a r. sentença, aplicando os parâmetros legais, condenou a autarquia ao pagamento de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).
- A talidomida foi um remédio utilizado em vários países e conforme se comprovou depois, capaz de atacar o feto em geração, fazendo com que muitas crianças nascessem com várias deformações físicas, tais como braços pequenos, falta de mão, dedos, etc.
- Ao que se depreende dos autos, com a liberação ocorrida em 1965, quando já eram conhecidos os efeitos da talidomida sobre as gestantes, mesmo assim, o governo brasileiro não cercou de prudência tal liberação e, surgiu então, a chamada segunda geração das vítimas da talidomida.
- No caso concreto, observa-se do laudo pericial acostado às fls. 70/82 que a deficiência da autora foi causada pela talidomida. Comprovada, por perícia, a deficiência da autora é compatível com a talidomida, bem como considerado que nasceu em época em que o fármaco já era comercializado, resulta que faz jus à indenização prevista no artigo 1º da Lei nº 12.190/2010.
- Estão preenchidos, igualmente, os requisitos legais para a concessão do benefício previsto na Lei nº 7.070/82, ficando mantida a r. sentença nos seus termos.
- A r. sentença deve ser mantida, inclusive quanto ao deferimento da tutela antecipada, consignando-se que, com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).
- Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017101-74.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.017101-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SÁ e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOP CENTRAL
ADVOGADO	:	SP028697 LUIZ PEREIRA DA SILVA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00439651019884036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).
- E, acerca dos pontos específicos da irrisignação do ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.
- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012114-68.2013.4.03.9999/MS

	2013.03.99.012114-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA
APELADO(A)	:	BENJAMIM DE ARRUDA
No. ORIG.	:	10.00.01130-6 1 Vr PORTO MURTINHO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO. PARALISAÇÃO. ART. 485, II, E § 1º, DO NCPC. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. POSSIBILIDADE.

1. O requisito essencial para a caracterização da desídia, nos termos do inciso II do art. 485 do NCPC, consiste na paralisação por mais de 01 (um) ano, na regular intimação pessoal da parte para dar andamento ao feito em 05 (cinco) dias e na omissão do interessado (§ 1º do artigo 485)
2. Entre a primeira (10/11/2015) e a última ordem de manifestação (25/01/2017) o processo ficou paralisado por 442 dias, sem que a exequente apresentasse a manifestação para o regular andamento da execução. Intimada (25/01/2017) não supriu a omissão em 05 dias.
3. Mantida a sentença de extinção da ação, porém com fundamento diverso, nos termos do art. 485, II, do NCPC.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009673-40.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.009673-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CHUBB DO BRASIL CIA DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP220000 ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro(a)
No. ORIG.	:	00096734020144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DNIT. SEGURADORA. ACIDENTE DE VEÍCULO. ANIMAIS NA PISTA. DANOS CONFIGURADOS.

- O DNIT é responsável, nos termos da Lei n.º 10.233/01, pela gerência da operação das rodovias federais, é ele parte passiva legítima para responder às ações judiciais de responsabilidade civil por acidentes de trânsito nelas ocorridos baseadas em falha na prestação desse serviço público. A potencial responsabilidade da UNIÃO, em face da atuação da PRF nas rodovias federais, e de dono do animal motivador do acidente de trânsito, nos termos do art. 936 do CC/02, é de natureza solidária em relação à do DNIT, não afastando, assim, a legitimidade passiva deste, não havendo obrigação de a autora demandar em conjunto ou preferencialmente qualquer desses potenciais legitimados, razão pela qual pode ela optar por deduzir a lide somente contra o DNIT. O mesmo pode ser afirmado quanto a uma eventual legitimidade do dono do animal, que não afastaria a legitimidade da ré apontada pela autora.
- O Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT é uma autarquia federal vinculada ao Ministério dos Transportes, criada pela lei 10.233/2001, e tem por objetivo implementar a política de infraestrutura do sistema federal de viação, compreendendo sua operação, manutenção, restauração ou reposição, adequação de capacidade e ampliação mediante construção de novas vias e terminais.
- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- No caso concreto, a Chubb do Brasil Companhia de Seguros S/A objetiva a cobrança do montante de R\$ 42.583,94 (quarenta e dois mil quinhentos e oitenta e três reais e noventa e quatro centavos), a título de ressarcimento pelo pagamento de prêmio à segurada Elzeni da Graça Luz Soares, por ocasião de acidente em rodovia federal.
- Sustenta que o DNIT tem o dever de vigilância e proteção aos usuários do serviço e que possui responsabilidade objetiva pelo risco do serviço.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a conduta lesiva do DNIT e o nexo de causalidade entre elas. O conjunto probatório comprovou que o acidente decorreu da omissão do DNIT, pois foram encontrados vários animais bovinos na pista (boletim de ocorrência - fls. 65).
- Desta forma, é procedente o pedido, devendo o DNIT ser condenado ao pagamento do valor de R\$ 42.583,94 (quarenta e dois mil quinhentos e oitenta e três reais e noventa e quatro centavos), já descontado o valor obtido com a alienação do salvado.
- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009675-10.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.009675-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
EMBARGANTE	:	ZURICH MINAS BRASIL SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
INTERESSADO	:	ZURICH MINAS BRASIL SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00096751020144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO DA PARTE AUTORA. ART. 20, § 3º, DO CPC/73. APLICAÇÃO. SENTENÇA PROFERIDA ANTES DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Cabíveis embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material, conforme prescreve o art. 1.022 do CPC, admitindo-se, excepcionalmente, a atribuição de efeitos infringentes, exatamente o caso dos autos.
2. Provida a apelação do DNIT para reformar a sentença a fim de julgar improcedente o pedido inicial, impõe-se, de rigor, a condenação da parte autora e, honorários advocatícios em razão dos princípios da sucumbência e da causalidade.
3. Honorários fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração da parte autora e do DNIT, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Relatora para o acórdão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002017-30.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.002017-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	HENRIQUE GUILHERME PASSAIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE GERALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP224930 GERALDO BARBOSA MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00020173020144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO INSS. BENEFÍCIO SUSPENSO POR SUSPEITA DE FRAUDE. PROCESSO CRIMINAL POR ESTELIONATO INSTAURADO. ABSOLVIÇÃO. RECONHECIMENTO DE INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE NA DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA À AUTARQUIA. COBRANÇA ADMINISTRATIVA DO SUPOSTO DÉBITO. DANO MORAL CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA.

- O Instituto Nacional do Seguro Social, instituído com base na lei nº 8.029/90, autarquia federal vinculada ao Ministério da Previdência Social, caracteriza-se como uma organização pública prestadora de serviços previdenciários para a sociedade brasileira, logo, aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

- O INSS alega que, em revisão administrativa, foi apurado que o benefício - aposentadoria especial - do autor, teria sido concedido de forma irregular.

- Foi instaurada, então, ação penal por suposto crime de estelionato contra o autor, a qual culminou com a sua absolvição. O juiz, em sentença,

esclareceu bem a questão da comprovação do período especial de trabalho, ressaltando que a documentação apresentada era autêntica e idônea.

- Ainda assim, o INSS emitiu boleto de cobrança, sustentando ser o segurado devedor da vultosa quantia de R\$ 257.630,09 (duzentos e cinquenta e sete mil, seiscentos e trinta reais e nove centavos), título manifestamente inexigível.
- Em princípio, não dá ensejo à responsabilização por danos morais o ato de encaminhar notícia crime quando há fundada suspeita de prática criminosa, porquanto tal prática constitui exercício regular de direito.
- Porém, há que analisar atentamente o caso concreto, pois o autor não foi só processado criminalmente, mas também cobrado irregularmente de uma dívida exacerbada para os padrões de qualquer aposentado brasileiro.
- Estão presentes a conduta ilícita, o nexo de causalidade e o dano causado ao aposentado, que além de ter que responder a processo criminal, teve contra si exigida uma cobrança indevida a ser paga em dez dias, sob pena de inscrição em dívida ativa.
- Desta forma, o apelado faz jus ao recebimento de indenização por dano moral. Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.
- Na hipótese, em razão do conjunto probatório, da gravidade dos fatos e das demais circunstâncias constantes nos autos, a indenização, fixada pela r. sentença em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), deve ser mantida.
- Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011649-30.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.011649-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	Município de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP110693 BETSABA DE ALMEIDA LARA ANDRIOLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00116493020144036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - DIREITO INTERTEMPORAL: ART. 20 DO CPC/1973 VS. ART. 85 DO CPC/2015 - DEFINIÇÃO DA LEI APLICÁVEL - MOMENTO DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA QUANTO À VERBA HONORÁRIA INICIAL - SENTENÇA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973 - ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM PREMISSA FÁTICA INCOERENTE - RECURSO ACOLHIDO PARA SANAR CONTRADIÇÃO.

1. O recurso de embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC/15, destina-se a corrigir erro material, suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.
2. É cabível a correção de contradição por meio de embargos declaratórios, especialmente se o provimento embargado partir de premissa fática divorciada da realidade delineada no processo.
3. A sentença é o marco temporal a ser adotado para delimitação do regime jurídico aplicável à fixação de honorários advocatícios. Jurisprudência consolidada no STJ.
4. Tendo em vista que a r. sentença recorrida foi prolatada na vigência do CPC/73, as alterações relativas ao cálculo dos honorários advocatícios introduzidas pelo novo CPC/2015 não têm aplicação ao caso dos autos.
5. Prolatada a sentença na vigência do CPC/73 (fl. 118), os critérios aplicáveis para a fixação dos honorários advocatícios devem ser os estatuídos no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73. Verba honorária arbitrada em 10% do valor atribuído à causa, devidamente atualizado.
6. Embargos declaratórios acolhidos para sanar a contradição apontada, conferindo-lhe efeitos infringentes para corrigir o fundamento legal que serviu de substrato à condenação em honorários, fixando-os em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/73.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010569-86.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.010569-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	JUDITE DO CARMO PESSOA e outros(as)
	:	GENILZO DO CARMO PESSOA
	:	ELQUE MARIA DA SILVA
	:	GILSON CARMO PESSOA
	:	SABRINA ANTUNES PESSOA
	:	DINEA DO CARMO PESSOA DE SOUZA
	:	MARCIO ALEXANDRE DE SOUZA
	:	JAILMA CARMO PESSOA
	:	JOSIANE DO CARMO PESSOA
ADVOGADO	:	SP063377 ANTONIO FERNANDO MASSUD e outro(a)
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00105698620154036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. DNIT. TERRENO PERTENCENTE À AUTARQUIA. VÍTIMA: PAI E ESPOSO DOS AUTORES QUE ADENTROU AO LOCAL IRREGULARMENTE E CAIU EM UM POÇO, VINDO A FALECER. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. RESPONSABILIDADE AFASTADA. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- No caso concreto, os documentos comprovam a morte de José Ribeiro Pessoa, marido e pai dos autores, em decorrência de queda em um poço profundo, localizado em terreno pertencente ao DNIT. Os autores alegam que a vítima adentrou ao local para colher frutas e, devido ao péssimo estado de conservação, não conseguiu avistar o buraco do poço.
- O Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT é uma autarquia federal vinculada ao Ministério dos Transportes, criada pela lei 10.233/2001.
- O art. 37, §6º, da Constituição Federal consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.
- A responsabilidade objetiva do DNIT, no entanto, é afastada em caso de culpa exclusiva da vítima, presente no caso concreto.
- Apesar dos argumentos plausíveis, de excesso de vegetação e de precária conservação da área, não há como afastar o fato incontroverso de que a vítima adentrou irregularmente na propriedade, colocando-se em risco e ignorando as várias placas de que não era permitida a circulação no local.
- As fotografias juntadas aos autos comprovam que o terreno do DNIT encontrava-se cercado e com sinalizações alertando sobre a proibição de acesso sem autorização, por se tratar de área pertencente ao governo federal (fls. 99, 170/172).
- Não se pode concluir pela responsabilidade do DNIT, em decorrência da culpa exclusiva da vítima, que assumiu o risco de lá adentrar. Precedentes desta Corte.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046725-81.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.046725-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
PROCURADOR	:	SP120451 RAQUEL BOLTES CECATTO
APELADO(A)	:	Instituto de Pesquisas Tecnologicas do Estado de Sao Paulo S/A IPT
ADVOGADO	:	SP195902 TANIA ISHIKAWA MAZON
No. ORIG.	:	00467258120154036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. CANCELAMENTO DA CDA. ART. 26 DA LEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO NCPC. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. MANUTENÇÃO.

1. Em que pese a concordância da União Federal na extinção da execução fiscal, é cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono do executado, eis que foi obrigado a constituir procurador nos autos, apresentando defesa anteriormente à manifestação da exequente.

2. Tomando em consideração as disposições do art. 85 do CPC/2015, aplicável ao caso, e a inexistência de recurso do executado, mantenho os honorários como fixados.

3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 27722/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032809-57.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.032809-2/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: MILEIDE PEREIRA MAFRA e outros(as)
	: JAIME CASTILHO PINHEIRO FILHO
	: GUILHERME GOMES PINTO FREDDO incapaz
ADVOGADO	: SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro(a)
REPRESENTANTE	: MAURO BORGES FREDDO
APELANTE	: MAURO BORGES FREDDO
	: MIRTES MEDINA GOMES PINTO FREDDO
	: JOSEFA RODRIGUEZ CARIDADE DE MORAS espolio
ADVOGADO	: SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro(a)
REPRESENTANTE	: FERNANDO MORAS RODRIGUEZ
APELANTE	: MOISES BENJAMIN MIASKWOSKY
	: MARGARIDA DA CONCEICAO LEAL PINHEIRO espolio
ADVOGADO	: SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro(a)
REPRESENTANTE	: SANDRA REGINA PINHEIRO DEL GIOVANNINO
APELANTE	: VILDA NISI
ADVOGADO	: SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro(a)
APELADO(A)	: Banco Central do Brasil
ADVOGADO	: SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	: Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	: SP295139A SERVIO TULIO DE BARCELOS
	: SP353135A JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA
APELADO(A)	: BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	: SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO(A)	: BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO	: SP118942 LUIS PAULO SERPA e outro(a)
APELADO(A)	: BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	: SP221386 HENRIQUE JOSÉ PARADA SIMÃO
APELADO(A)	: BANCO BCN S/A
ADVOGADO	: SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO(A)	: BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO	: SP086352 FERNANDO EDUARDO SEREC
	: SP148263 JANAINA CASTRO FELIX NUNES
APELADO(A)	: BANCO NOSSA CAIXA S/A

ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
----------	---	-----------------------------

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CADERNETAS DE POUPANÇA. PLANOS COLLOR I E II. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC DE MARÇO DE ABRIL/90. BACEN E INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS PRIVADAS. PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO BACEN. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. RÉUS DIVERSOS.

O prazo prescricional para a propositura de ações que discutam a correção monetária da caderneta de poupança originária do Plano Collor, é quinquenal, tendo em conta que a Lei 4.595/1964 confere ao Banco Central do Brasil os mesmos benefícios que dispõe a Fazenda Pública. Precedente da Corte Especial: EREsp. 602.568/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 10.6.2011. Ajuizada a ação em 18 de outubro de 2007, portanto, mais de cinco anos após a devolução da última parcela dos valores bloqueados (agosto de 1992), a pretensão indenizatória contra o BACEN está prescrita.

Remanescendo somente as instituições financeiras privadas na lide, falece competência da Justiça Federal para apreciação do pedido, *ex vi* do artigo 109 da Constituição Federal, razão pela qual o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação às mesmas.

Não sendo o caso de litisconsórcio passivo, porquanto são diferentes as pretensões deduzidas em relação ao BACEN e às demais instituições financeiras, deve a parte autora ajuizar a ação contra este último no foro competente, qual seja, a Justiça Estadual, *ex vi* do artigo 292 do CPC/73. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021249-79.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.021249-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	GABRIEL PEREIRA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00212497920044036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. EXTRAVIO DE ENCOMENDA. DANOS MATERIAIS. VALOR DA ENCOMENDA NÃO DECLARADO. IMPOSSIBILIDADE DE RESSARCIMENTO MATERIAL. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. APELAÇÃO DA ECT PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO IMPROVIDO.

- A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos possui natureza jurídica de empresa pública, prestadora de serviço público essencial à coletividade (art. 21, XII, "b", da CF/88), logo, aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

- No caso concreto, autor utilizou o serviço de postagem sem declaração de conteúdo ou valor, conforme fls. 16.

- Assim, embora esteja reconhecido o vício na prestação do serviço, pelo extravio da encomenda, a ausência de prova do conteúdo impede o ressarcimento dos valores relativos aos danos materiais.

- Cabe destacar que administrativamente o autor obteve o ressarcimento dos custos com a postagem e indenização material nos termos da lei postal (fls. 17).

- Porém, para que houvesse a restituição integral dos custos e prejuízo material, seria necessária realizar a identificação do conteúdo postado, o que não foi feito no caso em tela.

- No caso concreto, por se tratar de documentos pessoais, cuja perda gera danos materiais reflexos, não pelo valor do objeto, mas pelas consequências de seu extravio, a declaração de conteúdo torna-se ainda mais necessária.

- Desta feita, embora haja prova testemunhal de duas funcionárias do escritório do advogado do autor (fls. 160/163), as quais alegam que o objeto continha o "kit segurado", não há como presumir que a necessidade de ajuizamento de ação para a obtenção do benefício previdenciário tenha decorrido exclusivamente da alegada perda dos documentos.

- Tampouco há como presumir que o benefício seria prontamente deferido administrativamente, para fixar lucros cessantes. O pedido de danos materiais é, portanto, improcedente.

- Por outro lado, a circunstância do apelado não ter declarado o conteúdo e o valor do que foi postado, não desabona o reconhecimento do vício na prestação do serviço, gerando danos morais, consoante entendimento jurisprudencial firmado no âmbito no âmbito da Segunda Seção do STJ (EResp 1097266/PB, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO).

- Na hipótese, em razão do conjunto probatório e das demais circunstâncias constantes nos autos, reduzo o valor da indenização para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

- Apelação da ECT parcialmente provida, para reduzir os danos morais para R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Recurso adesivo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da ECT e negar provimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002854-90.2006.4.03.6125/SP

	2006.61.25.002854-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	WILSON BASSIT
ADVOGADO	:	SP108786 MARCO ANTONIO MARTINS RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	FABIO BIANCONCINI DE FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOSE LUIZ ROQUEJANI e outro(a)
	:	LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS CHAVANTES S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP183624 TEBET GEORGE FAKHOURI JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	ROBERTO ABUNASSER
ADVOGADO	:	SP170033 ANDRÉ LUIS CAMARGO MELLO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Prefeitura Municipal de Chavantes SP
EXCLUÍDO(A)	:	RUBERTO DE AZEVEDO BITTENCOURT e outro(a)
	:	SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CHAVANTES
No. ORIG.	:	00028549020064036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LABORATORIAIS PARA REALIZAÇÃO DE EXAMES CLÍNICOS SEM LICITAÇÃO. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 10, VIII, 11, e 12, II, TODOS, DA LEI Nº 8.429/92. APLICABILIDADE DA LEI 8.429/92 AOS PREFEITOS MUNICIPAIS. REPARAÇÃO DE DANO AO ERÁRIO. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA E REMESSA OFICIAL PROVIDA EM PARTE.

- Submissão da sentença ao reexame necessário por interpretação analógica do artigo 19 da Lei nº 4.717/65 e segundo entendimento da 4ª Turma deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

- No caso dos autos, o Ministério Público Federal ajuizou a presente ação civil pública em face de JOSÉ LUIZ ROQUEJANI, WILSON BASSIT, ROBERTO ABUNASSER, MUNICÍPIO DE CHAVANTES E LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS CHAVANTES S/C LTDA. Segundo a inicial, os exames da população do Município de Chavantes eram realizados no Município de Ourinhos, no âmbito do Sistema Único de Saúde, procedimento que se buscou alterar durante a gestão de WILSON BASSIT. A mudança foi solicitada pelo corréu Roberto Abunasser, Secretário Municipal de Saúde, à Direção Regional de Saúde, e a autorização para a transferência dos recursos concedida em 04/10/2001. O dinheiro foi então utilizado, inicialmente pela Prefeitura Municipal de Chavantes e, posteriormente, pela Santa Casa de Misericórdia local para contratar, sem licitação, os serviços do Laboratório de Análises Clínicas Chavantes S/C Ltda, cujo titular e administrador era o corréu JOSÉ LUIZ ROQUEJANI, vereador do Município, a despeito da existência de outro laboratório na cidade.

- No caso do artigo 10 da Lei nº 8.429/92, o pressuposto para tipificação do ato de improbidade é a ocorrência de lesão ao erário. Ademais, o dispositivo exige a comprovação do elemento subjetivo (dolo ou culpa) do agente e o nexo de causalidade entre sua ação/omissão e o respectivo dano. Para o artigo 11 da referida lei, o pressuposto essencial para configuração do ato de improbidade é a violação aos princípios da Administração Pública, independente do enriquecimento ilícito ou de lesão ao erário. A violação aos princípios deve ser conjugada com a comprovação do dolo do agente e o nexo de causalidade entre ação/omissão e a respectiva ofensa ao princípio aplicável à Administração.

- É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as disposições contidas na Lei nº 8.429/92 são aplicáveis aos agentes políticos.

- Após análise do conjunto probatório, restou comprovada as denúncias feitas contra WILSON BASSIT, JOSÉ LUIZ ROQUEJANI e LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS CHAVANTES S/C LTDA, mas não a participação de ROBERTO ABUNASSER e do MUNICÍPIO DE CHAVANTES.

- O ressarcimento integral do dano, previsto na primeira parte do inciso II do artigo 12 da Lei nº 8.429/92, pressupõe conduta dolosa ou culposa do agente que implica perda patrimonial, elemento indispensável para a caracterização dos atos de improbidade descritos no artigo 10 da LIA. No caso dos autos, restou demonstrado que foi celebrado entre o corréu Laboratório de Análises Clínicas Chavantes S/C Ltda. e o Município de Chavantes contrato de prestação de serviços de análises clínicas sem a realização de prévio processo licitatório. Em consequência, o laboratório réu recebeu indevidamente no período de abril a setembro de 2002 o valor de R\$ 8.433,50, o que caracterizou a configuração do tipo descrito no artigo 10, inciso VII, da Lei nº 8.429/92. Assim, à vista da lesão aos cofres públicos, evidente a obrigação de reparação, a qual não tem natureza cominatória, mas constitui medida decorrente do ato lesivo, não impeditiva da incidência das reprimendas previstas para a espécie, a teor da jurisprudência do E.STJ. (RESP 200400757308, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:08/05/2006 PG:00175 ..DTPB:.).

- No que tange aos consectários legais e honorários advocatícios, os juros moratórios incidirão a contar da data do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça) que, no caso, devem ser considerados os dias em que houve os repasses indevidos. Tanto o cálculo destes quanto o da correção monetária deverá ser realizado de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Indevida verba honorária sucumbencial.

- Remessa oficial provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para condenar o coréu Laboratório de Análises Clínicas Chavantes S/C Ltda. a ressarcir aos cofres públicos a quantia de R\$ 8.433,50, acrescida de correção monetária e de juros de mora, sem fixação de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de abril de 2019.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013575-33.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.013575-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	FUNDACAO LUSIADA
ADVOGADO	:	SP042685 ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE e outro(a)
APELANTE	:	ESACOM ESCOLA SUPERIOR DE ADMINISTRACAO E MARKETING S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP139386 LEANDRO SAAD e outro(a)
APELANTE	:	CENTRO DE ESTUDOS UNIFICADOS BANDEIRANTE
ADVOGADO	:	SP126245 RICARDO PONZETTO e outro(a)
APELANTE	:	FORTEC ASSESSORIA E TREINAMENTO S/C -ME
ADVOGADO	:	SP265064 VIVIAN SIMÕES e outro(a)
APELANTE	:	SOCIEDADE VISCONDE DE SAO LEOPOLDO SVSL
ADVOGADO	:	SP097557 FRANCISCO MACHADO DE L OLIVEIRA RIBEIRO e outro(a)
APELANTE	:	ASSOCIACAO EDUCACIONAL DO LITORAL SANTISTA AELIS
ADVOGADO	:	SP029360 CLARA ELIZABETH TAVARES MONFORTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	FELIPE JOW NAMBA e outro(a)
PARTE RÉ	:	INSTITUTO SUPERIOR DE EDUCACAO SANTA CECILIA
ADVOGADO	:	SP239272 ROGERIO FREITAS PEREIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APELAÇÃO. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA DE CONCLUSÃO DE CURSO SUPERIOR. LEI ESTADUAL Nº 12.248/06. ARGUIÇÃO *INCIDENTER TANTUM* DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. Pedido expresso na inicial do Ministério Público Federal para que "*seja declarada a inconstitucionalidade "incidenter tantum" da Lei Estadual nº 12.248/06*", regra na qual em tese, as instituições de ensino superior se amparam para exigir dos alunos de graduação o pagamento da taxa para expedição de diploma.
2. Dispõe o art. 209 da Lei Maior, que "*O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições: I - Cumprimento das normas gerais da educação nacional; II - Autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público.*" (destaquei)
3. A Resolução nº 03/89, editada pelo Conselho Federal de Educação já sob a égide da atual Constituição Federal, disciplinando a cobrança de encargos nas instituições do sistema federal de educação, dispõe expressamente no art. 32 que **a expedição de diploma considera-se incluída nos serviços educacionais prestados pela instituição, não ensejando a cobrança de qualquer valor.**
4. A obrigação de expedição de diploma é "ex lege" e a matéria é de direito civil, e não de direito consumerista, sendo certo que, a par de ser da competência da União Federal legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional, também é de sua competência privativa legislar sobre direito civil.
5. Clara a infringência da lei estadual em relação à Constituição Federal, valendo asseverar que já há no C. STF uma Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3731-7, relatoria do e. Min. Marco Aurélio de Mello, promovida pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino - CONFENEM, relativamente à inconstitucionalidade da Lei nº 12.248, de 09 de fevereiro de 2006, do Estado de São Paulo.
6. Arguição *incidenter tantum* de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 12.248/06 que se submete ao Órgão Especial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, submeter ao Órgão Especial a Arguição *incidenter tantum* de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 12.248/06, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

	2007.61.06.006637-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	ROSILENE ALVES CATARINO
ADVOGADO	:	SP080420A LEONILDO GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	COOPERATIVA DE TRABALHO PARA A CONSERVACAO DO SOLO MEIO AMBIENTE DESENVOLVIMENTO AGRICOLA E SILVICULTURA COTRADASP
No. ORIG.	:	00066371620074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. SEGURO-DESEMPREGO. CONDUTA PROCRASTINATÓRIA ATRIBUÍDA À EMPRESA EX-EMPREGADORA. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A CONDUTA DA CEF E O DANO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO IMPROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

- Ação de indenização, por danos materiais e morais, intentada em decorrência da negativa de recebimento de seguro-desemprego. A autora argumenta ter ajuizado reclamação trabalhista contra ex-empresa, na qual realizou conciliação, e, como parte do acordo judicial, obteve determinação para que a reclamada entregasse as guias para levantamento do seguro-desemprego (fls. 24).

- A Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços públicos, é responsável pelo pagamento do benefício de seguro-desemprego, por força da Lei n.º 7.998/90, aplicando-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

- No caso concreto, no entanto, não há prova de nexo de causalidade entre a conduta da CEF e o dano ocasionado à autora.

- Restou demonstrado, pela prova dos autos, que o ofício judicial determinou à empregadora que providenciasse as guias para levantamento do seguro-desemprego (fls. 97).

- O conjunto probatório leva à conclusão de que o que fez a autora perder o prazo de 120 (cento e vinte dias) para o levantamento do seguro-desemprego foi o atraso das guias e da anotação da CTPS, por parte da ex-empregadora.

- Desta forma, não reconhecido o nexo de causalidade entre a conduta da CEF e o dano experimentado pela autora, resta, por decorrência lógica, afastada a pretensão de condenação ao pagamento de danos morais e materiais.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000797-59.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.000797-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	HERMANO JOSE RAMALHO (=ou> de 60 anos) e outros(as)
ADVOGADO	:	SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	AMELIA DE ALMEIDA RAMALHO
APELADO(A)	:	JOSE MENATO (= ou > de 60 anos)
	:	JOAO BATISTA CIACCO NETO
	:	MARIA ROQUE
	:	MARIA ANGELICA TARQUINIO FERREIRA (= ou > de 60 anos)
	:	RITA DE CASSIA FRIZZO
	:	MARCELO TARQUINIO FERREIRA
	:	ARMANDO LUIZ BRUSCHI
	:	ELENIZA GHIGIARELLI BRUSCHI
	:	RAFAEL GHIGIARELLI BRUSCHI
ADVOGADO	:	SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro(a)
No. ORIG.	:	00007975920074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA IPC. DEPÓSITOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. CONTA. DIVERGÊNCIA. CÁLCULOS CONTADORIA JUDICIAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- A sentença acolheu parcialmente a presente impugnação, considerando que os cálculos das partes estavam incorretos, e fixou o valor da execução em R\$ 69.507,86, conforme o informado pela impugnada, malgrado o montante apurado pela contadoria do juízo fosse ligeiramente superior ao da impugnada (R\$ 69.577,17).
- Os cálculos elaborados pela contadoria estão de acordo com o Manual de orientação de procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/2007 do CJF, vigente à época dos cálculos, que inclui os índices expurgados a serem aplicados, observado os estritos limites do título executivo transitado em julgado.
- Cabe salientar que a contadoria judicial é órgão auxiliar isento e equidistante dos interesses das litigantes, gozando de presunção de veracidade. Para desconstituir a diferença apurada em favor do impugnado se faz necessária a apresentação de prova robusta e apta a infirmar a veracidade das conclusões da contadoria.
- Em casos análogos ao presente, o C. STJ já se manifestou no sentido de que na ocorrência de divergência entre os cálculos dos litigantes e o do perito judicial, devem ser acolhidos os do perito.
- À vista da vedação do *reformatio in pejus*, a sentença não merece qualquer reforma, devendo ser mantida em sua integralidade.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005806-40.2008.4.03.6103/SP

	2008.61.03.005806-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	GILSON PAZ DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP232396 BENEDITO ROBERTO GUIMARÃES e outro(a)
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GILSON PAZ DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP232396 BENEDITO ROBERTO GUIMARÃES e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00058064020084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ECT. DESTRUIÇÃO DE CTPS CLASSIFICADAS COM REFUGO POSTAL. CASO EM QUE HAVIA AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PENDENTE QUANDO DA DESTRUIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA ECT. DEVER DE INDENIZAR. FIXAÇÃO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS.

- Conheço da remessa oficial, uma vez que a condenação não foi fixada em valor certo, prevendo a fixação da indenização por danos materiais até o limite de 100 (cem salários-mínimos).
- A ação foi ajuizada contra a Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos- ECT, visando a reparação de danos materiais e morais ocasionados por destruição de objeto postal, contendo carteiras de trabalho do autor.
- A ECT goza dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, inclusive quanto à aplicação do prazo prescricional quinquenal, previsto no artigo 1º, do Decreto n.º 20.910/32. Precedentes do STJ.
- É quinquenal o prazo para as ações indenizatórias contra a Fazenda Pública ((REsp 1251993/PR, 1ª Seção, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 12/12/2012, DJE 19/12/2012).
- A Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos possui natureza jurídica de empresa pública, prestadora de serviço público essencial à coletividade (art. 21, XII, "b", da CF/88), logo, aplica-se, na espécie, o art. 37, §6º, da Constituição Federal.
- A ECT é responsável pelos danos ocasionados com a destruição das CTPS do autor uma vez que, quando a mercadoria foi classificada como refugio postal, a empresa pública já havia sido citada em ação cautelar de exibição de documentos, e já tinha plena ciência de que se tratavam de documentos pessoais do autor.
- A título de danos materiais, deve ser condenada a ECT ao ressarcimento das despesas processuais, custas e honorários advocatícios dispendidos nas ações judiciais intentadas pelo autor para reaver seus documentos, as quais serão apuradas em liquidação.
- O dano moral se mostra evidente, pois se trata de extravio de CTPS, documento que se revela de suma importância para qualquer trabalhador, obrigatório para o exercício de qualquer emprego e que contém o registro de toda uma vida de trabalho nos registros de seus contratos.
- Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.

- Na hipótese, diante das circunstâncias constantes nos autos, fixo o valor da indenização em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).
 - Sobre as referidas quantias devem incidir juros de mora, nos termos da Súmula 54, do STJ, a partir do evento danoso, bem como correção monetária desde o arbitramento (Súmula 362, do STJ), no caso dos danos morais e desde o efetivo prejuízo, no caso dos danos materiais (Súmula 43, do STJ).
 - Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).
 - Por fim, em face da procedência do recurso do autor e considerando o valor da causa (R\$ 30.000,00, em 04/08/2008 - fls. 07), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, condeno a apelada no pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, conforme a regra prevista no §4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil/1973.
 - Preliminar de prescrição rejeitada. Apelação da ECT, remessa oficial e apelação do autor parcialmente providas, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de prescrição e dar parcial provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010887-18.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.010887-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FATIMA APARECIDA CAMOLEZ SORIA e outro(a)
	:	JOSE LUCIO SORIA
ADVOGADO	:	SP088158 ANTONIO CARLOS BANDEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	:	SP152368 SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO
No. ORIG.	:	00108871820094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA INFRAERO. FURTO DE BAGAGEM DE MÃO EM BALCÃO DE CHECK IN. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA INFRAERO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.
 - No presente feito, Fátima Aparecida Camolez Sória e José Lúcio Sória ingressaram com ação de indenização contra a INFRAERO, sob o fundamento de que tiveram sua bagagem de mão furtada, enquanto aguardavam atendimento no balcão de "check in", no Aeroporto Internacional de Guarulhos.
 - A Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - Infraero é uma empresa pública instituída nos termos da Lei nº 5.862, de 12 de dezembro de 1972. Vinculada à Secretaria de Aviação Civil, a Infraero tem como atribuições implantar, administrar, operar e explorar industrial e comercialmente a infraestrutura aeroportuária e de apoio à navegação aérea, além de prestar consultoria e assessoramento em suas áreas de atuação e na construção de aeroportos, bem como realizar quaisquer atividades, correlatas ou afins, que lhe forem conferidas pela Secretaria de Aviação Civil.
 - No caso concreto, no entanto, não está no rol de atribuições da INFRAERO o policiamento preventivo ou ostensivo nos aeroportos internacionais, não sendo ela parte legítima para responder por ação de indenização por furto de bagagem. Precedente da Sexta Turma desta Corte (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1677953 0026713-11.2009.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO).
 - Processo extinto sem exame do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem exame do mérito, e prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016718-37.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.016718-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	EAC AUDITORIA CONSULTORIA E SERVICOS CONTABEIS e outros(as)
	:	ARCO IRIS ASSOCIACAO DA CRIANCA E DO ADOLESCENTE
	:	EGERTON ADAMI CHAIM

ADVOGADO	:	SP273834 HENRIQUE PIRES ARBACHE e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP099608 MARA TEREZINHA DE MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00167183720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ECT. CERTIFICAÇÃO DIGITAL. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA. RESPONSABILIDADE DO SERPRO COMO AUTORIDADE CERTIFICADORA. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- Consta dos autos que as autoras aderiram a contrato de certificação digital e-CNPJ com a finalidade de atender as novas exigências impostas pela Receita Federal a qual, através da Instrução Normativa n.º 969/2009, passou a exigir o uso de assinatura digital para a transmissão de declarações e demonstrativos de pessoas jurídicas.
- Sustentam a falha na prestação do serviço, por responsabilidade da ECT como autoridade certificadora habilitada.
- Ocorre que a ECT, no caso concreto figurou apenas como receptora dos documentos dos titulares, de modo a validá-los para que a solicitação fosse atendida pelo SERPRO, responsável pela emissão dos certificados (fls. 37/38).
- Conforme documentação acostada aos autos verifica-se que o SERPRO é a autoridade certificadora, sendo a ECT somente "autoridade de registro", ou seja, uma das responsáveis "*pelos processos de recebimento, validação e encaminhamento de solicitação de emissão ou de revogação de certificados digitais, e de identificação de seus solicitantes*" (fls. 124).
- Consoante bem aventado na r. sentença, a ECT não é parte legítima para responder por vício decorrente da emissão dos certificados digitais.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000939-02.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.000939-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA GLORINETE DE QUEIROZ FERNANDES
ADVOGADO	:	SP213533 FERNANDO COTRIM BEATO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANNA MITIKO IKEDA MODESTO
ADVOGADO	:	SP106691 VALTAIR DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00009390220114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPRESCRITIBILIDADE DAS AÇÕES RELATIVAS AO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. DEMAIS PRAZOS PRESCRICIONAIS FIXADOS NOS TERMOS DO ART. 23, II, DA LEI Nº 8.429/92 C.C. O ART. 142, §2º, DA LEI 8.112/92. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. DISCUSSÃO REMANESCENTE APENAS NO TOCANTE AO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO.

- O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL interpôs recurso de apelação visando a reforma da r. sentença que, em sede de ação civil pública, reconheceu a ocorrência da prescrição e, em consequência, extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, VI, do Código de Processo Civil de 1973.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário decorrentes de ato doloso de improbidade administrativa. A decisão foi tomada, no dia 08/08/2018, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 852475, com repercussão geral reconhecida.
- Quanto aos demais prazos, o artigo 23, inciso II, da lei nº 8.429/92, estabelece que o prazo prescricional para a ação de improbidade é aquele previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego.
- Por sua vez, a lei nº 8.112/90, em seu art. 142, § 2º, remete à lei penal na hipótese de as infrações disciplinares constituírem também crime.
- Neste passo, anote-se que, consoante processual no site desta Corte, nos autos do processo crime n.º 2004.61.02.006855-0, que versava sobre os mesmos fatos debatidos neste feito, o Juízo da 6.ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP condenou cada uma das réis, ora apeladas, à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em função da prática do crime previsto no art 312 c/c arts. 29 e 71, todos do Código Penal.
- As penas privativas de liberdade em questão foram igualmente fixadas em 02 (dois) anos de reclusão, sendo aumentadas em 08 (oito) meses em razão da continuidade delitiva. Mais: tais penalidades transitaram em julgado tanto para a acusação como para a defesa, já que os autos de tal processo-crime se encontram arquivados em decorrência de nenhuma delas haver se insurgido contra a sentença.
- Para fins de contagem do prazo prescricional há que se desconsiderar aquele acréscimo de 08 (oito meses), como já pacificado na jurisprudência pátria

com a edição da Súmula n.º 497 do C. Supremo Tribunal Federal.

- Na espécie, então, a prescrição deve tomar por base a pena aplicada de 02 (dois) anos de reclusão, ocorrendo, portanto, no prazo de 04 (quatro) anos, de acordo com o art. 109, inc. V, do Código Penal.
- Tendo em vista que os fatos remontam ao período compreendido entre janeiro e agosto de 2013, operou-se a prescrição em agosto de 2007, bem antes do ajuizamento desta ação (16/02/2011).
- O Ministério Público já tinha ciência, em 2004, do inquérito policial que teve como base o processo administrativo da Caixa Econômica Federal instaurado em 2004 e que culminou com a demissão dos servidores.
- Discussão posta nos autos se limita ao ressarcimento ao erário.
- A CAIXA ECONÔMICA FEDERARAL informou não ter interesse em integrar a lide, ao lado do Ministério Público Federal, tendo em vista a quitação dos débitos apurados por sua sindicância interna.
- Todavia, o prejuízo apontado pelo *Parquet* é muito mais amplo do que o montante que a CEF obteve administrativamente. Assim, considero que não houve o esvaziamento do interesse de agir do apelante, dado que a pretensão não foi plenamente satisfeita.
- Apelação parcialmente procedente, para afastar a ocorrência da prescrição relativa ao ressarcimento ao erário e, em consequência, anular a r. sentença, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito, com a produção de provas e a prolação de novo julgado.

ACÓRDÃO

A Quarta Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para afastar a ocorrência da prescrição relativa ao ressarcimento ao erário e, em consequência, anular a r. sentença, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito, com a produção de provas e a prolação de novo julgado, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram o Juiz Fed. Conv. FERREIRA DA ROCHA, as Des. Fed. MARLI FERREIRA e CONSUELO YOSHIDA. Vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA, que dava parcial provimento ao recurso de apelação do MPF para afastar a ocorrência da prescrição relativa ao ressarcimento ao erário, todavia reconhecia a carência da ação pela falta do interesse de agir e, em consequência, julgava extinto o processo, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil (art.267,VI, do CPC/73). Fará declaração de voto o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. A Des. Fed. MARLI FERREIRA votou na forma do art. 942, §1.º do CPC. A Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA votou na forma dos artigos 53 e 260, §1.º do RITRF3.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004303-52.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.004303-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.411/411vº
INTERESSADO	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00043035220114036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REFORMA AGRÁRIA. ASSENTAMENTOS. INCRA. FORNECIMENTO E DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA. SEPARAÇÃO DOS PODERES E ASTREINTES. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material, ainda que interpostos para fins de prequestionamento.

Por outro lado, é cediço no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, que o magistrado não está obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

A ausência de violação ao princípio da separação de poderes foi expressamente analisada pelo v. acórdão embargado.

De outro lado, quanto à matéria relativa à aplicação de astreintes a entes estatais, resta pacificado pela e. 1ª Seção do e. Superior Tribunal de Justiça de que é cabível, mesmo contra a Fazenda Pública, a cominação de multa diária (astreintes) como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer (fungível ou infungível) ou entregar coisa (EREsp 770.969/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 21.8.2006).

O teor da peça processual demonstra, por si só, que o embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

	2012.61.05.004401-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
INTERESSADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP140055 ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro(a)
EMBARGANTE	:	LARISSA BARBOSA SILVA
ADVOGADO	:	SP224762 ISIS ZURI SOARES e outro(a)
INTERESSADO	:	INSTITUTO EDUCACIONAL JAGUARY LTDA
ADVOGADO	:	SP178403 TASSO LUIZ PEREIRA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00044012120124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

-A teor do disposto no art. 1.022 NCPC (art. 535 do CPC de 1973), os embargos de declaração somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

-No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

-Acerca dos pontos específicos da irresignação da ora embargante, verifica-se do *decisum* embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir.

-Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007689-62.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.007689-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	METAPLAY IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP257696 LUIZ FERNANDO DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP181992 JOAO CARLOS KAMIYA e outro(a)
No. ORIG.	:	00076896220124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ATRASO NA ENTREGA DE ENCOMENDA. TARIFA DIFERENCIADA COM PREVISÃO DE PRAZO DE ENTREGA. SEDEX. DANOS MATERIAIS CABÍVEIS. DANOS MORAIS INDEVIDOS POR AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- Quanto ao pedido de indenização por danos morais, mantenho a r. sentença de extinção sem julgamento do mérito, fundamentada na ausência de capacidade postulatória, uma vez que a procuração possui fim específico para pleitear indenização por danos materiais (fl. 06) e, sendo oportunizada a chance, a apelante não regularizou. A apresentação, neste momento processual, de procuração com poderes mais amplos é extemporânea. Não se pode analisar o pedido de danos morais, sob pena de supressão de instância.

- A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos possui natureza jurídica de empresa pública, prestadora de serviço público essencial à coletividade (art. 21, XII, "b", da CF/88), logo, aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

- No presente feito, a autora "Metaplay Indústria e Comércio Ltda." utilizou-se do serviço de Sedex, com tarifa diferenciada, para o envio de

documentação com a finalidade de participar de processo licitatório.

- Quanto da contratação do serviço postal, o prazo previsto, informado pelos Correios, para a entrega, era de até 3 (três) dias úteis (fls. 10), o que cumpriria a exigência do edital de licitação.
- No entanto, com a ausência de entrega no prazo estipulado, a autora não teve outra alternativa, a não ser enviar um funcionário seu, com urgência, da cidade de Araras/SP até Maceió/AL, para entregar os documentos, pois se assim não agisse perderia o prazo para se habilitar na licitação.
- É fato incontroverso, ainda, que a correspondência chegou ao destinatário com um atraso de 4 (quatro) dias em relação ao período previsto para a entrega, conforme documento juntado pela própria ré (fls. 67).
- Cabe destacar aqui que não se discute o extravio do objeto, pois este chegou ao destino, motivo pelo qual a não declaração do conteúdo não importa para o julgamento, vez que não se requer indenização pela perda do conteúdo, mas pelo atraso na prestação do serviço.
- A entrega com atraso constitui falha na prestação do serviço contratado e gera dever de indenizar. Precedentes jurisprudenciais.
- Os danos materiais devem ser ressarcidos conforme pleiteados em inicial, tendo em vista estarem comprovados por documentação (fls. 11/43). Tais valores referem-se às passagens aéreas, gastos com hotel, alimentação e deslocamento do funcionário da apelante, perfazendo um total de R\$ 2.983,24 (dois mil novecentos e oitenta e três reais e vinte e quatro centavos).
- Sobre a referida quantia devem incidir juros de mora, nos termos da Súmula 54, do STJ, a partir do evento danoso, bem como correção monetária desde o efetivo prejuízo (Súmula 43, do STJ).
- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).
- Por fim, em face da inversão do resultado da lide e considerando o valor da causa (R\$ 2.983,24 em 21/09/2012 - fls. 05), bem como a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido ao seu serviço, condeno a apelada no pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, conforme a regra prevista no §4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil/1973.
- Apelação parcialmente provida, para fixar indenização por danos materiais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022479-44.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.022479-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO BALBO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP101492 LUIZ ANTONIO BALBO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
No. ORIG.	:	00224794420134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA E INDENIZATÓRIA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ATOS REVESTIDOS DE LEGALIDADE E LEGITIMIDADE. PEDIDO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS IMPROCEDENTES. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A presente ação foi sob a alegação de que o autor teve a inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil indevidamente suspensa em procedimento eivado de nulidades.
- O processo administrativo disciplinar foi instaurado nos termos dispostos na Lei nº 8.906/94, no Código de Ética e Disciplina da OAB e no Regimento Interno da OAB. A instauração decorreu de representação formulada por Brazilina Xavier da Silva, em 27/01/1999, para apurar eventual infração disciplinar e ética do representado, por ter levantado valores decorrentes de condenação em reclamação trabalhista e não ter repassado corretamente tais quantias à representada.
- Ao Poder Judiciário cabe, essencialmente, a verificação da legalidade no processo administrativo disciplinar, sendo vedada qualquer interferência no mérito administrativo.
- Ao analisar o feito, verifica-se que, ao contrário do alegado pelo apelante, todos os atos administrativos questionados foram realizados observando o devido processo legal, contraditório e ampla defesa.
- A insurgência do autor em face do resultado negativo não é fundamento suficiente para reconhecimento das nulidades aventadas.
- Quanto à lista de tópicos sobre os quais a sentença teria se equivocado ou se omitido, o julgador não está adstrito a examinar, uma a uma, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).
- E, afastada qualquer ilegalidade dos atos administrativos combatidos, resta por decorrência lógica afastada também a pretensão de condenação da requerida ao pagamento de danos morais e materiais, já que a ilicitude dos atos praticados é pressuposto para tanto.
- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029363-85.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.029363-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	BETEL LTDA
ADVOGADO	:	SP207847 KLEBER BISPO DOS SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	CRISTINA MARELIM VIANNA e outro(a)
PARTE RÉ	:	KZ CONSULTORIA EM GESTAO DE SERVICOS DE SAUDE E COMUNICACAO LTDA - EPP
ADVOGADO	:	SP173163 IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	SPDM ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA
	:	CARLOS ALBERTO GARCIA OLIVA
	:	ANA CLAUDIA BEZERRA DE OLIVEIRA
	:	VERA LUCIA PEREIRA DOS SANTOS
	:	NACIME SALOMAO MANSUR
	:	ULYSSES FAGUNDES NETO
ADVOGADO	:	SP107421 LIDIA VALERIO MARZAGAO
PARTE RÉ	:	ADAIL DE ALMEIDA ROLLO
ADVOGADO	:	SP082048 NILSON ROBERTO LUCILIO
PARTE RÉ	:	SOLUCOES INTEGRADAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM PROJETOS SOCIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP155546 MARTA CRISTINA CURY SAAD GIMENES
PARTE RÉ	:	MED CONSULT ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP186210B ALEXANDRE LEITE RIBEIRO DO VALLE
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00237733420134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO (LEI 8.429/92). AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDÍCIOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE, EFICIÊNCIA, E PUBLICIDADE (CF, ART. 37, CAPUT). RECURSO NÃO PROVIDO.

- Com efeito, a lei de improbidade busca em seu núcleo central identificar os casos de enriquecimento ilícito, o enriquecimento sem causa e sancionar a conduta dos agentes públicos.

- Tanto que o art. 4º da lei nº 8.429/92 abrange em seu inteiro teor a referência principiológica constitucional inserta no art. 37, "caput", da CF, pela qual há de caminhar a Administração Pública quando da manifestação de vontade de seus agentes: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

- Portanto, todos os agentes públicos estão obrigados por disposição constitucional e infraconstitucional a se conduzirem segundo esses princípios de ordem tal que o Estado e seus interesses primários sejam atendidos pelo administrador, com a adequada valoração dos interesses da coletividade administrada.

- Os atos previstos legalmente como passíveis de submissão à lei de improbidade são enriquecimento ilícito, lesão ao erário por ação ou omissão dolosa ou culposa e atos atentatórios aos princípios da administração pública, violando deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade à instituição.

- Desse modo, para que se tenha improbidade administrativa é necessário perquirir se o agente público insere-se quanto à sua conduta em uma das hipóteses previstas nos arts. 9º, 10 ou 11 da lei nº 8.429/92.

- No tocante à alegação de ausência do elemento subjetivo (dolo ou culpa) a ensejar a responsabilização por atos de improbidade administrativa, cumpre registrar que a existência de meros indícios da prática de atos ímprobos legitima o recebimento da petição inicial.

- Ademais, a própria lei nº 8429/1992, no art. 17, § 6º, assim o prevê, in verbis: *Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar. (...) § 6º. A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil.*

- Saliente, ainda, que o § 8º do art. 17 da Lei nº 8.429/92 somente impõe a extinção prematura da ação por ato de improbidade administrativa quando reste cabalmente demonstrada a inexistência do ato de improbidade, a improcedência da ação ou a inadequação da via processual eleita, o que não se verifica na hipótese vertente.

- Incide na espécie o princípio do "in dubio pro societate" em observância ao interesse público envolvido, impondo-se o recebimento da inicial, ante a presença de indícios de atos de improbidade.

- Precedentes: RESP 201000807331, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ; AgRg no Ag 1384491/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma; AgRg no REsp. 1317127/ES.

- No caso dos autos, mostra-se justificado o recebimento da inicial pois há indícios da ocorrência de atos de improbidade. Conforme narrado na exordial, em descrição que se amolda aos documentos juntados aos autos, a UNIFESP celebrou com o Ministério da Saúde o convênio denominado QUALISUS pelo qual visava o "desenvolvimento e aprimoramento de consensos clínicos, protocolos de cuidados de enfermagem e ferramentas de gestão para a rede de urgência/ emergência do Sistema Único de Saúde".
- A Universidade, então, houve por bem firmar "termo de cooperação" com a SPDM (Associação Paulista para o Desenvolvimento de Medicina), em que, basicamente, a Universidade transfere à instituição a incumbência das tarefas do convênio, mediante a destinação dos recursos para esta.
- Frise-se que a UNIFESP e a SPDM guardam relação institucional estreita, tendo em vista que esta administra o Hospital São Paulo, utilizado pela instituição de ensino como Hospital Universitário. Embora o parquet tenha acusado tal cooperação de ser inidônea a decisão "a quo" fez bem ressaltar que ela se coaduna com a finalidade institucional das entidades, não havendo, a princípio, que se aventar qualquer ilegalidade.
- Ocorre que, conforme bem demonstrado nos autos, há indícios de que os recursos repassados à SPDM tenham sido utilizados de maneira, senão imprópria, ao menos em desconformidade com os princípios administrativos básicos elencados na Lei de Improbidade Administrativa.
- De se destacar que, diferentemente do que alega o agravante, à primeira vista a contratação dos serviços pela SPDM deveria se dar nos ditames da Lei 8.666/1990.
- Destarte, revelam-se ao menos indiciárias de ilegalidades as contratações realizadas por intermédio dos Convites 1, 2 e 3 de 2007 e das "tomadas de preço" 1/2007 e 1/2008, eis que não foram realizadas medidas necessárias para a realização de certames nos moldes da Lei 8.666/1990.
- Como bem salientado na decisão agravada, há indícios de que não foram obedecidas formalidades básicas, corolárias dos princípios da publicidade, da transparência e impessoalidade, da moralidade, dentre outros. Nesse sentido, pode-se citar, por exemplo, a ausência de objetos claros a serem licitados, editais repetidos e divergências de valores em documentos.
- Ademais, nesse momento não se pode afirmar com certeza que os serviços contratados foram devidamente entregues, ou que complexidade destes era compatível com os valores pagos em contrapartida.
- Assim sendo, na existência de atos que colocam à prova a lisura dos procedimentos de contratação, plenamente cabível o recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa.
- Por outro lado, é sabido que os particulares podem ser imputados pelos atos de improbidade administrativa. Nesta sede apenas se está a determinar o recebimento da petição inicial, o que conforme adrede exarado, significa tão somente a existência de indícios de materialidade e de autoria, os quais entendo, em análise prefacial, presentes.
- Não merece acolhimento a preliminar de não conhecimento do recurso em razão da ausência de apresentação, pela agravante, do Relatório das Demandas Especiais n. 00225.000162/2009-50 porquanto não se trata de documento essencial para a análise da controvérsia.
- Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013043-90.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013043-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SOCRAM SERVICOS TECNICOS EMPRESARIAIS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP031120 PLINIO VINICIUS RAMACCIOTTI
No. ORIG.	:	00130439020154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O acórdão não incorreu em omissão e contradição ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado, mesmo a título de prequestionamento, e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
3. Acresça-se, a propósito, que a matéria ora ventilada, acerca dos critérios atinentes à fixação da verba honorária foi exaustivamente examinada no acórdão ora atacado, onde lá restou assentado que "no que atine à verba honorária - originariamente arbitrada em 10% sobre o valor atribuído à causa - R\$ 363.658,40, com posição em julho/2015 -, considerando que a matéria não envolve grande complexidade e, ainda, destacando-se que o critério da equidade deve ser orientado pela razoabilidade, sendo censurável, apenas, a fixação da verba honorária em valor irrisório, o qual a jurisprudência convencionou ser inferior a 1% do valor da causa - REsp. 153.208/RS, REsp 644.426/PE; REsp 442.745/MT e REsp 651.226/PR -, reduzo os honorários advocatícios para R\$ 10.000,00, devidamente atualizados, nos termos do disposto no artigo 20, do CPC/73, aplicável à espécie."
4. No que diz respeito à omissão do julgado no tocante à condenação da autora em honorários advocatícios, nos termos do artigo 85 do NCPC, os mesmos não comportam acolhimento.
5. Isso, porque a sentença que originou a apelação interposta pela autora, e os presentes embargos opostos pela EBCT, restou proferida em 17/12/2015, com publicação no Diário Eletrônico em 11/02/2016, de modo que inaplicáveis, na espécie, as disposições do referido artigo 85 do NCPC.

Esse, aliás, o entendimento externado no Enunciado administrativo nº 7 do C. STJ, *verbis*: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC."

6. Finalmente, afastada igualmente a alegação de contradição, uma vez que a verba advocatícia aqui guerreada foi fixada nos termos do artigo 20, do CPC/73, atendendo à complexidade da causa, o trabalho envolvido pelos advogados e, ainda, seguindo entendimento firmado pela E. Turma julgadora, razão pela qual resta mantido o referido arbitramento.

7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004482-44.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.004482-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	:	SP078566 GLORIETE APARECIDA CARDOSO
APELADO(A)	:	ROSANA APARECIDA DRUZIAN DA SILVA
ADVOGADO	:	SP101711 ULISSES MARCELO TUCUNDUVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00044824420154036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. EXTRAVIO DE ENCOMENDA. DANOS MATERIAIS. VALOR DA ENCOMENDA NÃO DECLARADO. IMPOSSIBILIDADE DE RESSARCIMENTO MATERIAL. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. APELAÇÃO DA ECT IMPROVIDA.

- A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos possui natureza jurídica de empresa pública, prestadora de serviço público essencial à coletividade (art. 21, XII, "b", da CF/88), logo, aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

- No caso concreto, a autora utilizou o serviço de postagem sem declaração de conteúdo ou valor, conforme fls. 16.

- Assim, embora esteja reconhecido o vício na prestação do serviço, pelo extravio da encomenda, a ausência de prova do conteúdo impede o ressarcimento dos valores relativos aos danos materiais.

- Para que houvesse a restituição integral dos custos e prejuízo material, seria necessária realizar a identificação do conteúdo postado, o que não foi feito no caso em tela.

- Ademais, não há qualquer outro meio de prova, nem mesmo testemunhal, que comprove o conteúdo do objeto postado. A autora limitou-se a requerer a inversão do ônus da prova (fls. 137).

- Por outro lado, a circunstância da apelada não ter declarado o conteúdo e o valor do que foi postado, não desabona o reconhecimento do vício na prestação do serviço, gerando danos morais, consoante entendimento jurisprudencial firmado no âmbito no âmbito da Segunda Seção do STJ (EREsp 1097266/PB, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO).

- Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.

- Na hipótese, contudo, verifico que os Correios não se insurgiram, em apelação, contra o valor fixação para a indenização, apenas reiteram a ausência de danos morais, e não há reexame necessário. Desta forma, a indenização fixada pela r. sentença deve ser mantida (R\$ 10.000,00 - dez mil reais).

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015721-11.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.015721-6/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	DAVI MARCUCCI PRACUCHO

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MUNICIPIO DE APARECIDA DO TABOADO MS
PROCURADOR	:	MS006052 ALEXANDRE BASTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00023420720144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios, hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Há no acórdão embargado, expressa manifestação quanto aos fundamentos que levaram ao parcial provimento do recurso, abordando os dispositivos legais pertinentes e as questões levantadas pela recorrente.
- Apesar das insurgências do embargante, não restou comprovada a desobediência capaz de ensejar a alteração do valor fixado a título de multa.
- O v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017013-31.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017013-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
INTERESSADO	:	MUNICIPIO ALVINLANDIA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00025525420164036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios, hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Há no acórdão embargado, expressa manifestação quanto aos fundamentos que levaram ao não provimento do recurso, abordando os dispositivos legais pertinentes e as questões levantadas pela recorrente.
- Apesar das insurgências do embargante, não é possível reconhecer a exclusão de litisconsorte alegada porquanto sequer for formado o litisconsórcio, sendo que de imediato o mesmo foi recusado. Situação diversa ocorreria se, reconhecida a existência de litisconsórcio necessário ou facultativo, sobreviesse decisão excluindo litisconsorte.
- Noutro passo, não incide na espécie o inciso XIII do CPC, porquanto o parágrafo 1º§ do art. 19 da Lei n. 4.717/65 foi acrescido ao referido diploma legal pela lei n. 6.014/73, a qual adaptava ao Código de Processo Civil elaborado à época (lei 5.869/73) determinadas leis anteriores a ele. De fato, o CPC de 1973 previa no art. 522 que das decisões interlocutórias (de todas elas) caberia agravo de instrumento.
- Todavia, o referido CPC não está mais vigente e a nova legislação restringe o uso do agravo de instrumento, o qual passa a ter cabimento somente contra determinados tipos de decisão interlocutória.
- A aplicação de lei anterior em detrimento de lei posterior que disciplina uma mesma questão de forma incompatível (e regula inteiramente a matéria) não encontra guarida no ordenamento jurídico positivado. Ainda que a Lei n. 4.717/65 seja especial, o que se verifica no caso é que o §1º do art. 19 reproduzia o CPC/1973 na parte de disposições relativas ao agravo de instrumento, razão pela qual a alteração da norma deve estender-se ao referido comando legal. Precedente.
- O v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007409-73.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.007409-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Universidade de Ribeirão Preto UNAERP
ADVOGADO	:	SP232390 ANDRE LUIS FICHER e outro(a)
APELADO(A)	:	HENRIQUE BRANDAO SANTOS
ADVOGADO	:	SP148036 MAURA LUCIA DE MORAIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00074097320164036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. MATRÍCULA. CANCELAMENTO. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO NULO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PENDÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. A questão vertida nestes autos diz respeito ao direito do impetrante à rematrícula na instituição de ensino impetrada, até a regularização da sua documentação, consubstanciada em certificado de conclusão do ensino médio.
2. Ao contrário do aduzido pela apelante/impetrada, o documento questionado - certificado de conclusão do ensino médio - não era considerado nulo à época da presente impetração, na medida em que pendia de apreciação procedimento administrativo - nº 213368/16 - relativo à mencionada documentação.
3. Nesse contexto, em que inexistia decisão definitiva acerca da validade do certificado de conclusão do ensino médio apresentado pelo impetrante, bem assim evidenciada a inexistência de má-fé do impetrante, mostra-se desarrazoado o cancelamento, desde logo, da sua matrícula no curso de Educação Física ministrado pela autoridade impetrada.
4. Acresça-se, por fim, que a manutenção do impetrante como aluno da impetrada até decisão final administrativa acerca da validade do certificado de conclusão do ensino médio apresentado, nenhum prejuízo trará à instituição de ensino que, não se descure, é devidamente remunerada para prestar o serviço educacional.
5. Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006302-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: FAZENDA ITANGUA - MIRIM LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL KAUE FELTRIM OLIVEIRA - SP391159

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DECISÃO

Mantenho o sigilo de peças e documentos anotado.

Agravo de instrumento interposto por FAZENDA ITANGUA - MIRIM LTDA contra decisão que, em ação cautelar, deferiu pedido liminar do Ministério Público, para indisponibilidade de parte do faturamento da agravante obtido com a venda do móvel de matrícula nº 117.603.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, em razão dos prejuízos causados, pois tem contratos a serem cumpridos.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolve os seguintes argumentos:

“O periculum in mora resulta no fato de que o bloqueio do faturamento prejudicará diretamente as operações da Fazenda Itanguá, que, como exposto acima, precisa utilizar os valores indisponibilizados para as obras de infraestrutura e medidas mitigadoras relativas ao “Villagio Wanel”, da quais parte delas precisam ser concluídas em dezembro de 2019 sob pena de descumprimento contratual perante a Prefeitura de Sorocaba.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo decorrente da impossibilidade de se cumprir contratos anteriormente firmados, o que exige exame mais detalhado, dado que se alega, inclusive, excesso de garantia. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, à vista da natureza da ação.

Publique-se.

São Paulo, 22 de março de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004689-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: PROVITEL TELECOMUNICACOES E ELETRICIDADE LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Provitel Telecomunicações e Eletricidade Ltda.** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade (Id. 35151523)

Intimada para regularizar o preparo (Id. 38009813), a agravante se manteve inerte.

É o relatório.

Decido.

O *caput* do artigo 1.007 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, bem como o § 1º do artigo 1.017 do mesmo diploma legal determina que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento, *verbis*:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

(...)

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais. (ressaltei)

Por sua vez, o artigo 2º da Resolução n.º 5 da Presidência desta corte (Tabela de Custas), de 26 de fevereiro de 2016, dispõe que: "*o recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via original com autenticação bancária ou acompanhada do comprovante de pagamento.*" (ressaltei)

No caso dos autos, constatada a ausência das mencionadas guias comprobatórias do preparo (Id. 37969316), a agravante foi intimada a sanar a deficiência em 05 (Id. 38009813), em cumprimento ao determinado no artigo 1.017, §3º, do Código de Processo Civil. Todavia, não procedeu à regularização, de modo que o recurso não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, concedeu liminar pleiteada, “para o fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir do impetrante o recolhimento do valor correspondente ao ISS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, suspendendo-se, assim, a exigibilidade do crédito tributário em tela, nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, devendo a autoridade impetrada se abster de praticar quaisquer atos tendentes a prejudicar o exercício do direito assegurado na presente decisão, até ulterior deliberação deste Juízo.” (Id. 1554806, autos de origem).

Pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

Não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a pleitear a medida de urgência, sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar com a espera pelo julgamento deste recurso para a análise da configuração do perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010685-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: PINGO DE MEL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVANA VISINTIN - SP112797-A, ALINE VISINTIN - SP305934-A, SUZANA CREMM - SP262474-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Pingo de Mel Importação e Exportação Ltda.** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido extinção do crédito tributário, ao fundamento de que não houve impugnação acerca da presunção de certeza e liquidez do título, bem como que repete argumentos já rechaçados em decisão administrativa e que a matéria demanda dilação probatória (Id. 56711421, páginas 83/84).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente de possíveis prejuízos financeiros, com o prosseguimento do feito executivo, em detrimento de suas atividades empresariais e seu patrimônio.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada em parte a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

“Relativamente ao periculum in mora, este se encontra presente na demanda em tela haja vista que a decisão recorrida implicará em prejuízos financeiros incalculáveis para a empresa, podendo, inclusive, ocasionar a paralização de suas atividades ou, até mesmo o seu encerramento, tendo em vista que o não reconhecimento da nulidade constante do título executivo que embasou a ação originária, além de implicar no prosseguimento de exigência indevida de tributo que com certeza será reconhecido como ilegal, impedirá o cumprimento das demais obrigações por ela contraídas.

(...)

É fato, portanto, que a Agravante sofrerá dano irreparável e de difícil reparação, tendo em vista que o MM. Juiz a quo proferiu decisão não acolhendo os fundamentos da ora Agravante quanto à nulidade do título executivo que instruiu as CDA's sob n's 80.6.08.008015-44 e 80.7.80.002284-50, originárias, respectivamente, dos processos administrativos sob n's 10805.000659/00-73 e 10805.000658/00-19, o que culminará com a indevida e arbitrária invasão do patrimônio da Agravante.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão de possíveis prejuízos financeiros, com o prosseguimento do feito executivo, em detrimento de suas atividades empresariais e seu patrimônio, sem a sua especificação para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a tutela recursal antecipada** requerida.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002370-79.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BALANCAS NAVARRO INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO SOARES VIANNA - SP244332-A

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos pelo **contribuinte** (Id. 33638435) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial para reformar a sentença a fim de reconhecer o direito à exclusão dos valores de ICMS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, tão somente em relação aos numerários referentes ao período comprovado nos autos, bem como nos moldes do inciso IV desse mesmo dispositivo, negou provimento ao apelo da fazenda. (Id. 28821173).

Alega o contribuinte, em síntese, omissão em relação à declaração do direito de excluir (da base de cálculo das contribuições de PIS e da COFINS) a parcela do ICMS **destacada em cada nota fiscal de saída**, ou seja, **aquela incidente sobre a operação de venda**, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento ao Recurso Extraordinário n. 574.706.

Resposta da União (Id. 43626658).

É o relatório. Decido.

Estabelece o artigo 1.022 do Código de Processo Civil:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Não assiste razão assiste à embargante.

No tocante à alegação de omissão em relação à exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS destacada em cada nota fiscal de saída, verifico que, apesar de constar tal pedido expressamente em petição inicial (Id. 8111129), referida espécie de exclusão não fora anteriormente suscitada em sede de contrarrazões de apelação (Id. 8111257), nem mesmo a embargante apelou ou interpôs embargos de declaração da sentença (Id. 8111249), que também não dispôs do mencionado assunto, de modo que não se configura referida omissão, porquanto o colegiado tratou da questão nos limites em que deduzida em juízo. Novos argumentos apresentados apenas nas razões dos aclaratórios não configuram vício apto a ensejar a pretendida modificação, o que configura inovação recursal, motivo pelo qual o julgado ora embargado não tinha como enfrentá-los. Nesse sentido, confira-se: *TRF 3ª Região, Quarta Turma, Apelreex 0000104-69.2002.4.03.6121, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 07.08.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 18.08.2014 e STJ, EDAGRESP 201000296783, 6ª Turma, Des. Conv. do TJ/PE Alderita Ramos de Oliveira, DJE 13.06.2013.*

Verifica-se, ademais, que a embargante deduz argumentos pelos quais pretende obter a reforma do julgado. No entanto, o efeito modificativo buscado não encontra respaldo na jurisprudência. Por fim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os embargos de declaração apresentados com o propósito de prequestionamento, quando ausentes os requisitos previstos no Estatuto Processual Civil.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo contribuinte.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, retornem os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002180-19.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUZAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, RENATA MARTINS ALVARES - SP332502-A

D E C I S Ã O

Agravo interno interposto por **Buzas Indústria e Comércio Ltda** (id 24917088) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, deu provimento à apelação e ao reexame necessário, para denegar a segurança e julgar improcedente o pedido (id 8282028).

Sustenta a parte agravante, em síntese, que:

a) desnecessária a apresentação de qualquer comprovante de recolhimento, já que a ação mandamental objetiva apenas a declaração do direito à exclusão e à compensabilidade. A compensação somente poderá ocorrer perante as autoridades administrativas (Súmulas n.º 269 e n.º 271, Súmula n.º 213);

b) a restituição processar-se-á diante dos órgãos administrativos e a impetrada em nenhum momento contestou sua condição de contribuinte. Não se discutiu elementos concretos da compensação (REsp. n.º 1.11.164/BA).

Resposta da UF (id 32832102).

É o relatório. Decido.

A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores a serem efetivamente compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

Destarte, é de ser acolhida a argumentação apresentada pelo contribuinte/agravante, visto que, como explicitado, não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento para o deferimento do pedido de compensação.

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão agravada, para, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, negar provimento ao apelo interposto e à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000361-66.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIDER INDUSTRIA E COMERCIO DE BRINQUEDOS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

D E C I S Ã O

Agravo interno interposto por **Líder Ind/ e Com/ de Brinquedos Eireli Ltda** (id 33429217) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, deu provimento ao reexame necessário, para reformar em parte a sentença recorrida e deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, com as limitações que explicita. Foi negado provimento ao apelo interposto. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (id 12293529, id 5345584).

Sustenta a parte agravante, em síntese, que:

a) a 1ª Seção do STJ, ao analisar os processos afetados pelo tema repetitivo n.º 118, definiu a tese de que, quando se busca a declaração do direito e a compensação *ocorrerá* na esfera administrativa basta a comprovação da situação de credor, como no caso;

b) a apuração do valor a ser compensado será feita administrativamente junto à RFB, ocasião em que devem ser apresentadas as provas do recolhimento indevido. Os documentos fiscais juntados indicam a existência de relação jurídico-tributária entre as partes e a matéria encontra-se sedimentada com a edição da Súmula n.º 213/STJ;

c) o pedido de compensação será analisado pelos órgãos da administração tributária, que verificarão os aspectos quantitativos do indébito (IN/RFB n.º 1.717/2017).

Caso não seja exercido o juízo de retratação, requer o julgamento do agravo pelo órgão colegiado.

Resposta da UF (id 40626448).

É o relatório. Decido.

A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores a serem efetivamente compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

Destarte, é de ser acolhida a argumentação apresentada pelo contribuinte/agravante, visto que, como explicitado, não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento para o deferimento do pedido de compensação.

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão agravada, para, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea “b”, do CPC, negar provimento ao apelo interposto e à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008159-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: FAX TUBOS DE PAPELÃO E FIBRALATA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO - SP100930-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por FAX TUBOS DE PAPELÃO E FIBRALATA LTDA - EPP contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetiva o reconhecimento de seu direito à manutenção no regime do SIMPLES Nacional para o ano de 2019 (Id. 48410573 - Pág. 35/36).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, em razão da desnecessária e elevada carga tributária que não tem condições de arcar.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Quanto à possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, ou periculum in mora, tem-se que esta se encontra presente, pois, caso não concedido liminarmente o provimento jurisdicional pleiteado, a Agravante ficará impedida de aderir ao regime simplificado de tributação a que sempre fez jus e do qual era optante até final de 2018, de maneira que ficará obrigada a se sujeitar, no presente ano fiscal de 2019, a um regime ordinário de tributação, suportando uma desnecessária e elevadíssima carga tributária, inclusive não cogitada quando da constituição da Empresa, desprovida, até pela sua pequena estrutura e baixo faturamento, de condições de arcar com tal pesadíssimo ônus fiscal."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi aduzida abstrata e genericamente prejuízos em razão da alta carga tributária, sem apontar em que consistem tais perdas. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Assim, não houve comprovação da maneira que ocasional lesão seria grave, de difícil ou impossível reparação, como exige o artigo 995, parágrafo único, anteriormente transcrito. Ausente o risco iminente, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009012-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: MARINA CAVALCANTE ESTEVAM HATISUKA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por MARINA CAVALCANTE ESTEVAM HATISUKA contra decisão que, em execução fiscal, deferiu sua inclusão no polo passivo, ao fundamento de grupo econômico (Id. 26331046 - Pág. 1/2).

O exame das CDA (Id. 50157352 - Pág. 6/41) exigidas na execução fiscal que deu origem ao presente recurso revela que, de fato, inclui contribuições previdenciárias relativas a empregados, a trabalhadores autônomos e contribuição da empresa para financiamento de benefícios em razão de incapacidade laborativa. Nesse contexto e, não obstante o despacho de reconhecimento da prevenção (Id. 51041439 - Pág. 1/17), à vista da análise detalhada da discussão, os autos devem ser redistribuídos à seção correspondente.

Ante o exposto, considerado que se trata de executivo fiscal de contribuições previdenciárias, matéria afeta à competência da 1ª Seção (artigo 10, § 1º, inciso II do Regimento Interno), conjuntamente com contribuições a terceiros, **declino da competência e determino a redistribuição a um dos eminentes desembargadores integrantes da 1ª Seção desta corte.**

Publique-se.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008582-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JOAO MAESTRE DE MENEZES - ME, JOAO MAESTRE DE MENEZES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO DOS SANTOS ROSA - SP152889, RODRIGO ANGELO VERDIANI - SP178729-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO DOS SANTOS ROSA - SP152889, RODRIGO ANGELO VERDIANI - SP178729-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por JOAO MAESTRE DE MENEZES - ME contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu pedido do fisco para sua inclusão no polo passivo, ao fundamento de que restou configurado grupo econômico (Id. 50157351 - Pág. 1/22).

O exame das CDA (Id. 50157352 - Pág. 6/41) exigidas na execução fiscal que deu origem ao presente recurso revela que, de fato, inclui contribuições previdenciárias relativas a empregados, trabalhadores temporários, autônomos e avulsos, contribuição da empresa para financiamento de benefícios em razão de incapacidade laborativa, além de contribuições de terceiros para o salário-educação, INCRA, SEST/ SENAT, SEBRAE e INCRA. Nesse contexto e, não obstante o despacho de reconhecimento da prevenção (Id. 51969007), à vista da análise detalhada da discussão, os autos devem ser redistribuídos à seção correspondente.

Ante o exposto, considerado que se trata de executivo fiscal de contribuições previdenciárias, matéria afeta à competência da 1ª Seção (artigo 10, § 1º, inciso II do Regimento Interno), conjuntamente com contribuições a terceiros, **declino da competência e determino a redistribuição a um dos eminentes desembargadores integrantes da 1ª Seção desta corte.**

Publique-se. Intime-se.

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar para a suspensão da exigibilidade do débito atinente ao processo administrativo n.º 12420.000.208/2017-13, a fim de que não seja óbice para a expedição de certidão de regularidade fiscal, até ulterior prolação de decisão judicial (Id. 14685472 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da inclusão indevida dos débitos em parcelamento sem o preenchimento dos requisitos legais.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"...há também ameaça de lesão de difícil reparação, ante a inclusão de débitos em parcelamento sem que tenham sido preenchidos os requisitos legais para tanto."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi aduzida abstrata e genericamente prejuízo em razão do parcelamento dos débitos sem o preenchimento dos requisitos legais. Assim, não houve comprovação da maneira que ocasional lesão seria grave, de difícil ou impossível reparação, como exige o artigo 995, parágrafo único, anteriormente transcrito. Ausente o risco iminente, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031877-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: MARCIA FERREIRA DA SILVA COUTINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Marcia Ferreira da Silva Coutinho** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava o fornecimento imediato do medicamento REPAGLAL (Agalsidase Alfa 3,5 mg/ml), de acordo com a prescrição médica ou de outro medicamento com o mesmo princípio ativo/composição que o prescrito (Id. 13061115, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia acostada aos autos (Id. 57322939).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto. Em consequência, cassa a tutela recursal antecipada concedida nestes autos (Id. 12897135).

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002608-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogados do(a) AGRAVADO: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924, BEATRIZ QUINTANA NOVAES - SP192051, LUIS RICARDO RODRIGUES GUIMARAES - SP178892-A, ELISA FRIGATO - SP333933-A, ANDERSON PONTOGLIO - SP170235-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o sobrestamento do feito com fundamento no artigo 1036, §1º do CPC/15, tendo em vista a decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 00300099520154030000/SP.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão agravada não encontra respaldo legal, uma vez que no caso originário não se está tentando penhorar bens que façam parte do plano de recuperação judicial ou discutir o juízo competente. Sustenta, ademais, que a mera propositura da ação de recuperação judicial não está abrangida pelo objeto do recurso representativo de controvérsia. Por fim, alega que a decisão que deferiu o processamento da ação de recuperação judicial expressamente excluiu as execuções de natureza fiscal (art. 6º, § 7º da Lei 11.101/2005) da suspensão prevista no art. 52, inciso III da Lei 11.101/2005, de modo que a execução fiscal não pode ter seu curso interrompido.

Antecipação de tutela recursal indeferida.

Notícia de conversão da recuperação judicial em falência.

Com contrarrazões.

Decido.

Conforme pesquisa no sistema eletrônico de andamento processual, verifico que o MM. Juízo *a quo* determinou o prosseguimento da execução após a notícia de que a recuperação judicial da empresa executada foi convalidada em falência, *in verbis*:

"Vistos, etc.

Diante da notícia trazida às fls. 698, reconsidero a decisão de suspensão do processo proferida às fls. 691.

Ao SEDI para inclusão no polo passivo e citação da Massa Falida (endereço fls. 698) nos processos ora reunidos onde essa providência ainda não tenha sido levada a efeito.

Após, intime-se a exequente a dizer, no prazo de 10 (dez) dias.

Cumpra-se com prioridade."

Assim, diante da reconsideração da decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido

PROCESSO CIVIL. DECISÃO AGRAVADA. RECONSIDERAÇÃO. PERDA DO OBJETO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE RECURSAL.

1. A reconsideração da decisão agravada ocasiona a perda do objeto do recurso, ensejando a perda superveniente do interesse recursal, pelo que se impende o seu não conhecimento.

2. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031483-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/03/2019, Intimação via sistema DATA: 26/03/2019)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000618-37.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ESTILO PACK PRODUTOS SUSTENTAVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR - SP146428-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que ESTILO PACK PRODUTOS SUSTENTAVEIS LTDA, ora agravada, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004238-77.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HAMMELMANN BOMBAS E SISTEMAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO STUSSI NEVES - SP124855-A, PATRICIA GIACOMIN PADUA - SP161239-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que HAMMELMANN BOMBAS E SISTEMAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ora agravada, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000374-46.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: ALCEU RODRIGUES DE CARVALHO FILHO

D E C I S Ã O

Recebo a apelação (ID 29787086) nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000885-29.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: VAN DER HULST INDUSTRIA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SABRINA BORALLI - SP379527-A, DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM - SP272060-A, GABRIELA CARDOSO TIUSSI - SP321913-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, VAN DER HULST INDUSTRIA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: GABRIELA CARDOSO TIUSSI - SP321913-A, DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM - SP272060-A, SABRINA BORALLI - SP379527-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que VAN DER HULST INDUSTRIA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, ora agravada, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001584-08.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CIELO S.A.

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A, RENATO HENRIQUE CAUMO - SP256666-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Manifeste-se a apelante acerca da preliminar arguida em contrarrazões, nos termos do parágrafo segundo do artigo 1.009 do NCPC.

Após, nova vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023028-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CLAUDIA PIMENTEL TRINDADE PRATES

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL BARROSO FONTELLES - SP327331-A, MARCIO MONTEIRO REIS - RJ93815

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: GIL BERNARDO BORGES LEAL, CARLOS EDUARDO DE SIQUEIRA CAVALCANTI, MAURICIO DOS SANTOS NEVES, JULIO CESAR MACIEL RAMUNDO, MARIA ALVES FELIPPE, ANITA RABACA FELDMAN, VICTOR EMANOEL GOMES DE MORAES, ARMANDO MARIANTE CARVALHO JUNIOR, RENATA SOARES BALDANZI RAWET, EVANDRO DA SILVA, JOAO CARLOS FERRAZ, EDUARDO TEIXEIRA E BORGES, DANIEL SCHAEFER DENYS, ANNA CLEMENTS MANNARINO, MAURICIO DE BARROS BUMLAI, LUCIANO GALVA O COUTINHO, LUIZ FERNANDO LINCK DORNELES, JOSE CARLOS COSTA MARQUES BUMLAI, PLINIO BASTOS DE BARROS NETTO, BERNARDO BUENO BASTOS DE BARROS, HEBER PARTICIPACOES S.A., GUSTAVO LELLIS PACIFICO PECANHA, GUILHERME DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI, SAO FERNANDO ACUCAR E ALCOOL LTDA, BANCO BTGPACTUAL S.A., BANCO DO BRASIL SA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLAUDIO VITA NETO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAFAEL BARROSO FONTELLES
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAFAEL BARROSO FONTELLES
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAFAEL BARROSO FONTELLES
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAFAEL BARROSO FONTELLES
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAFAEL BARROSO FONTELLES
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAFAEL BARROSO FONTELLES
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FABIO ROCHA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FABIO ROCHA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ANA KARINA MARTINS GALENTI DE MELIM
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: WALTER JOSE MARTINS GALENTI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARCOS SERRA NETTO FIORA VANTI
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RAFAEL BARROSO FONTELLES
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FABIO ROCHA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CAROLINA CURY MAIA COSTA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ANDRE LUIS WAIDEMAN

DESPACHO

Indefiro o pedido da agravante (doc. n. 8734319) e determino a intimação do órgão do Ministério Público Federal que oficia em Primeiro Grau (Procuradoria da República do Município de Dourados/MS), que atua na Ação Civil Pública e tem melhores condições de apresentar resposta ao presente recurso, para se manifestar, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil,

Após, abra-se vista à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 1 de fevereiro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007003-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARTINHO ALVES PEDROSA, ESPÓLIO DE VERÔNICA OTILIA VIEIRA DE SOUZA - CPF 030.007.598-75
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSANGELA DA SILVA SANTOS - SP217407

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que MARTINHO ALVES PEDROSA, ora embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006684-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ELLO ITAPETININGA COMERCIO DE CALCADOS LTDA, MARIA HELENA DE OLIVEIRA, SERGIO DOMINGOS ALEXANDRE

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra certidão que, em execução fiscal, dispôs sobre a forma de cumprimento da carta precatória.

Instada a se manifestar sobre a irrecurribilidade do ato impugnado, a agravante requereu a desistência do recurso (Id. 55188477 - Pág. 1).

É o relatório. Decido.

O artigo 998 do Código de Processo Civil dispõe que "*O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.*".

Ante o exposto, nos termos do artigo 998 do CPC, c.c. o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte, homologo a desistência do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as cautelas legais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001812-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SONIA MARCIA LOPES DE ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO MARCOS ANTONIO RODRIGUES - SP247263, JOSE NELSON LOPES - SP42004

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação mandamental deferiu parcialmente a liminar apenas para sustar o protesto da CDA nº. 80 1 18 004541.

Sustenta o agravante, em síntese, que a simples suspensão da exigibilidade do crédito, já resulta no retardamento da sua realização, perturbando a arrecadação e, conseqüentemente, a execução do orçamento, sendo desnecessário dizer que arrecadação do tributo na forma, prazo e demais condições previstas são de vital importância para a economia e segurança social do país.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal apresentou contraminuta.

DECIDO.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 9.492/97, no seu artigo 1º, parágrafo único, previu que "Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas." (Incluído pela Lei nº 12.767/2012).

"Art. 1º protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.

Parágrafo único. Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas."

Da leitura do referido dispositivo, constata a possibilidade de se levar a protesto títulos executivos judiciais e extrajudiciais, bem como outros documentos de dívida, dotados de certeza, liquidez e exigibilidade.

A Certidão da Dívida Ativa é título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, inciso VII, do Código de Processo Civil, e goza de presunção de certeza e liquidez, de acordo com o artigo 204 do Código Tributário Nacional.

Ademais, ainda que se entenda que a Fazenda possui meios aptos a reaver seus créditos, não se afigura desarrazoado o protesto para forçar o adimplemento de crédito tributário, ainda que de baixo valor.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é cabível o protesto.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. protesto DE CDA . LEI 9.492/1997. INTERPRETAÇÃO CONTEXTUAL COM A DINÂMICA MODERNA DAS RELAÇÕES SOCIAIS E O "II PACTO REPUBLICANO DE ESTADO POR UM SISTEMA DE JUSTIÇA MAIS ACESSÍVEL, ÁGIL E EFETIVO". SUPERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a Execução Fiscal, regida pela Lei 6.830/1980.

2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767 /2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas 'entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas'.

3. Não bastasse isso, mostra-se imperiosa a superação da orientação jurisprudencial do STJ a respeito da questão.

4. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto , instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade altern ativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiariiformes para abranger todos e quaisquer "títulos ou documentos de dívida". Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiais.

5. Nesse sentido, tanto o STJ (RESP 750805/RS) como a Justiça do Trabalho possuem precedentes que autorizam o protesto , por exemplo,

de decisões judiciais condenatórias, líquidas e certas, transitadas em julgado.

6. Dada a natureza bifronte do protesto , não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger; sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública.

7. Cabe ao Judiciário, isto sim, examinar o tema controvertido sob espectro jurídico, ou seja, quanto à sua constitucionalidade e legalidade, nada mais. A manifestação sobre essa relevante matéria, com base na valoração da necessidade e pertinência desse instrumento extrajudicial de cobrança de dívida, carece de legitimação, por romper com os princípios da independência dos poderes (art. 2º da CF/1988) e da imparcialidade.

8. São falaciosos os argumentos de que o ordenamento jurídico (Lei 6.830/1980) já instituiu mecanismo para a recuperação do crédito fiscal e de que o sujeito passivo não participou da constituição do crédito.

9. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa , e não autoriza, por si, a insustentável conclusão de que veda, em caráter permanente, a instituição, ou utilização, de mecanismos de cobrança extrajudicial.

10. A defesa da tese de impossibilidade do protesto seria razoável apenas se versasse sobre o 'Auto de Lançamento', esse sim procedimento unilateral dotado de eficácia para imputar débito ao sujeito passivo.

11. A inscrição em dívida ativa , de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto , decorre ou do exaurimento da instância administrativa (onde foi possível impugnar o lançamento e interpor recursos administrativos) ou de documento de confissão de dívida, apresentado pelo próprio devedor (e.g., DCTF, GIA, Termo de Confissão para adesão ao parcelamento, etc.).

12. O sujeito passivo, portanto, não pode alegar que houve 'surpresa' ou 'abuso de poder' na extração da CDA , uma vez que esta pressupõe sua participação na apuração do débito. Note-se, aliás, que o preenchimento e entrega da DCTF ou GIA (documentos de confissão de dívida) corresponde integralmente ao ato do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio.

13. A possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à higidez do título levado a protesto .

14. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o 'II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo', definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a 'revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo'.

15. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da legalidade normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares.

16. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativa mente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos e institutos jurídicos e extrajurídicos aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços).

17. Recurso Especial provido, com superação da jurisprudência do STJ."

(RESP 1126515, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 03/12/2013, publicado em 16/12/2013).

Entendimento também consolidado nesta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. protesto DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ativa . APLICAÇÃO DA LEI Nº 12.767/12. RECURSO PROVIDO.

- Consoante dispõe o artigo 1º, parágrafo único da Lei 9.492/97, "Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas."

A norma expressa evolução legislativa introduzida pela Lei 12.767/12. Não se vislumbra, nesta sede processual, a desproporcionalidade da exigência, mesmo sob o ângulo de suas máximas parciais (necessidade e adequação), de modo a reconhecer sua inconstitucionalidade.

- *Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que rechaçam a possibilidade de protesto de títulos extrajudiciais consubstanciados em CDA s são anteriores a inovação legislativa , ora apontada.*

- *Impedir a incidência da novel legislação a pretexto de seguir entendimento, à toda evidência, superado, significa negligenciar com o dogma da separação dos poderes, pois induz a fossilização da Constituição. Note-se que tal entendimento não desconsidera a possibilidade do exame do novo regramento à luz das regras e princípios constitucionais. Nessa quadra, é cediço que mesmo decisões de caráter vinculante não estendem seus efeitos às atividades legisl ativa s.*

- *Ainda que se entenda que a Fazenda possui meios aptos a reaver seus créditos, não se afigura desarrazoado o protesto para forçar o adimplemento de crédito eventualmente de baixo valor, insusceptível do manuseio da execução fiscal.*

- *O protesto não tem como finalidade apenas provar a inadimplência do devedor; ou mesmo fazer prova de que o devedor deixou de pagar no vencimento, pelo que a presunção de certeza e liquidez do título (art. 204, do CTN) não constitui óbice ao pleito da Fazenda. Precedente desta Corte, agravo 0029064-79.2013.4.03.0000/SP, da relatoria do I. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn.*

- *Agravo de instrumento provido."(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0027917-18.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2014).*

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. LEI 12.727/12. ALTERAÇÃO DA LEI 9.492/97. protesto . Dívida Objeto de CDA . RECURSO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência anterior do Superior Tribunal de Justiça à luz do caput do artigo 1º da Lei 9.492/97 ('protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.'), não admitia protesto extrajudicial de certidão de dívida ativa , seja por desnecessidade, diante da presunção de certeza e liquidez, ou por ausência de previsão legal. 2. Com o advento da Lei 12.767/2012, incluindo o parágrafo único ao artigo 1º da Lei 9.492/1997 ('Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas.'), o Superior Tribunal de Justiça firmou nova orientação no sentido da validade do protesto de dívidas retratadas em certidões de dívida ativa . 3. No juízo cognitivo próprio de liminar e agravo de instrumento, não é dado declarar a inconstitucionalidade de norma legal, mesmo porque a presunção é de constitucionalidade, não constando que, a despeito do ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade, tenha sido proferida decisão liminar para afastar a eficácia da norma. 4. Agravo inominado desprovido." (TRF3, AI 00194874320144030000, Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2014).

Por outro lado, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, II, do CTN, requer, entre outras hipóteses, o depósito do montante integral do débito, situação que não se verifica no caso em análise.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo mantendo o protesto da CDA nº. 80 1 18 004541-45.

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 07 de maio de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004157-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: EDM FERRAMENTARIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LETICIA VOGT MEDEIROS - SP240451-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que determinou a conversão em renda em favor da Exequente o(s) depósito(s) realizado(s) nos autos.

Alega, em síntese, que a decisão agravada foi tomada, sem que a Agravante fosse intimada a se manifestar sobre o suposto rompimento do parcelamento do débito, em total violação aos Princípios da Ampla Defesa e do Contraditório, como também, o cumprimento ao artigo 805 do CPC2 , que garante que a execução seja promovida de forma menos gravosa ao executado.

Aduz que não houve a mera rescisão do parcelamento nº 837.675 conforme alegou a Agravada, mas sim desistência deste, para adesão ao PERT, o que ocorreu em 29/08/2017.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e.Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não há como se verificar a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

A questão versada nos autos depende de dilação probatória, incabível no presente momento processual.

Afirma a agravada que conforme os extratos da dívida ativa é possível verificar que o contribuinte vinha pagando regularmente as parcelas, sendo que a última delas foi paga na data de 31/10/2017, bem como que após essa data não há registro de qualquer outro pagamento efetuado, como reconhece a própria agravante.

Analisando a documentação acostada aos autos não há como se vislumbrar, de maneira inequívoca, a probabilidade do direito invocado, bem como em razão do tempo decorrido, o perigo de dano irreparável ou risco ao resultado útil do processo.

Assim, por ora, nenhuma correção deve ser feita na r. decisão agravada.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo “a quo”.

Intime(m)-se.

São Paulo, 07 de maio de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014122-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: VIA PUBLICA- INSTITUTO PARA O DESENVOLVIMENTO DA GESTAO PUBLICA E DAS ORGANIZACOES DE INTERESSE PUBLICO, PEDRO PAULO MARTONE BRANCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS EDUARDO PATRONE REGULES - SP137416

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS EDUARDO PATRONE REGULES - SP137416

AGRAVADO: FUNAI, FUNDACAO NACIONAL DO INDIO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pedro Paulo Martoni Branco e Instituto Via Pública - OSCIP contra a r. decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível Federal de São Paulo, que, nos autos da Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa nº 0025257-79.2016.403.6100, concedeu a tutela antecipada requerida pela FUNAI e determinou a indisponibilidade dos bens dos réus até o limite de R\$ 3.922.114,41 (três milhões, novecentos e vinte e dois mil, cento e catorze reais, e quarenta e um centavos).

A Ação de Improbidade Administrativa foi ajuizada pela FUNAI visando a reparação de dano ao erário em razão de atos de improbidade administrativa atribuídos aos agravantes por considerar que teria havido por parte do INSTITUTO VIA PÚBLICA (Termo de Parceria 006/2006 firmado em 29.12.2005 com a FUNAI) irregularidade na execução da parceria, como segue, em síntese: a) no pagamento de diárias e passagens para custear a elaboração de produtos constantes do objeto do termo de parceria (2006); b) valores supostamente devidos descritos em relatório do TCU com alusão a dano ao erário (relatório TCE nº 01); c) suposta ausência de entrega do objeto da parceria por parte do OSCIP INSTITUTO VIA PÚBLICA. Assim, pugnou pela imposição das sanções previstas no art. 12, incisos I, II e III, por condutas ímprobas descritas nos artigos 9, 10 e 11, todos da Lei nº 8.429/92, requerendo a condenação dos réus: 1) ao ressarcimento integral do dano sofrido; 2) suspensão dos direitos políticos; 3) proibição de contratar com o poder público pelo prazo de três anos e 4) pagamento de multa civil em face da prática dos atos de improbidade

A parte autora afirma que celebrou com os réus, em 29.12.2015, o Termo de Parceria nº 006/2005, com vigência de 12 meses (até 29/12/2006), visando “a formação de vínculo de cooperação entre particulares, para fomento e execução de atividade de promoção da cultura, da ética e dos direitos fundamentais dos índios e das comunidades indígenas localizadas em território nacional, por meio da execução direta e do apoio da gestão institucional dos projetos especificados no programa de trabalho”, sendo que o valor inicial dos repasses era R\$ 430.000,00 (quatrocentos e trinta mil reais), sendo, posteriormente, acrescentado mais R\$90.000,00 (noventa mil reais).

Alega que, em 2006, por meio do Parecer 40/AUDINT/PRES/2006, a auditoria da FUNAI identificou possíveis irregularidades no pagamento indevido de diárias e passagens a servidores e colaboradores eventuais justamente para cobrir despesas que supostamente estariam previstas nos custos de elaboração dos produtos e no termo de parceria então firmado.

Narra que, em 29 de maio de 2008, o Instituto Via Pública apresentou a prestação de contas e que, tendo sido identificadas irregularidades por meio de Nota Técnica 020/SECA/CGCON/CGPLAN/2008, foi instaurada a Tomada de Contas Especial nº 08620.003309/2014/70, e tendo havido representação junto ao TCU, foi gerado o acórdão 3.125/2010 – Plenário, que determinou a revisão das despesas relativas a passagens e diárias e devida restituição dos valores pagos a tal título.

Ressaltou que foi elaborado o relatório TCE nº 01, que concluiu pela ocorrência de dano ao erário no valor de R\$519.522,69, cujo valor atualizado até 30.05.2014 é de R\$1.288.771,47, sob a responsabilidade solidária dos réus.

Asseverou que não houve entrega do objeto do convênio a despeito do repasse integral dos valores aos réus e que, diante dos fatos narrados na inicial, ficou demonstrado o cometimento de atos de improbidade que geraram prejuízo ao erário, pois não foi comprovada a execução do termo de parceria com os resultados que seriam esperados.

Desse modo, a parte autora requereu a concessão de medida liminar de indisponibilidade dos bens dos réus em valor suficiente para assegurar o ressarcimento aos cofres públicos do dano no valor de R\$1.288.771,47, acrescido de multa de R\$55.800,00 (valor máximo a ser eventualmente aplicado ao réu Pedro Paulo pelo acréscimo de R\$18.600,00), mais multa civil de duas vezes o valor do dano, o que equivale a R\$2.577.542,94, totalizando o montante de R\$3.922.114,41.

Ao analisar a demanda, o r. Juízo *a quo* deferiu em parte a tutela de urgência, determinando a indisponibilidade de bens dos réus no montante de R\$3.922.114,41 (três milhões, novecentos e vinte e dois mil, cento e catorze reais e um centavo).

Inconformados, os agravantes interpuseram o presente recurso, com pedido de tutela antecipada, a fim de que seja suspensa a decisão agravada, propugnando que a decisão se revelou manifestamente ilegal pela ocorrência de prescrição da ação, a ausência de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, assim como questionam o valor atribuído a título de dano ao erário e o cálculo final para a constrição de bens, alegando ser excessivo e desproporcional.

Assim, pugnam pelo provimento do recurso para reformar a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019 do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Quanto à indisponibilidade determinada pelo r. Juízo *a quo*, nesse juízo de cognição sumária, verifico a existência de plausibilidade do direito nas alegações dos agravantes a justificar o parcial deferimento da tutela antecipada pleiteada.

Destaco que, nesse momento processual, a análise do pleito é feita em uma cognição perfunctória, inerente à tutela antecipada, nada obstando a posterior reforma da decisão.

Insta frisar que a decisão atacada consiste em medida cautelar decretada em sede de cognição sumária, não cabendo neste momento processual, aprofundada análise acerca do mérito da lide, norteando-se o "decisum" apenas pela presença da plausibilidade do direito e do perigo da demora.

Saliente-se que, ao contrário do que afirmam os agravantes, não restam dúvidas que a ação principal se trata de ação de improbidade administrativa, sendo requerida a condenação dos réus com fulcro no artigo 12, da Lei 8429/92, o qual, entre outras sanções, estabelece a pena de ressarcimento ao erário. Assim, o preenchimento dos requisitos dessa ação serão devidamente analisados pelo r. Juízo *a quo*. Não há, nesse momento, elementos que evidenciem a inadequação da via eleita.

Quanto à alegação de prescrição, percebe-se que não cabe, por ora, a sua devida apreciação, uma vez que a matéria alegada não foi objeto de análise na decisão impugnada.

Portanto, embora a alegação da agravada possa ser reconhecida de ofício, posto que é matéria de ordem pública, uma vez não sendo submetida ao exame do Juízo de origem, inadmissível a apreciação dela nesta oportunidade sob pena de supressão de instância.

De toda forma, cabe salientar que, quanto à prescrição da pretensão do ressarcimento ao erário, o E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 897 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "*São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa*".

Quanto a alegação de ilegitimidade passiva dos ora agravantes, cabe salientar que o artigo 2º, da Lei de Improbidade Administrativa estabelece que "reputa-se agente público todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função" nas entidades mencionadas no artigo 1º.

Desse modo, percebe-se que o conceito de agente público adotado pela Lei nº 8429/92 é amplo e abrange os membros de todos os Poderes, qualquer que seja a atividade desempenhada, bem como os particulares que atuem em entidades que recebam verbas públicas.

Destarte, pode-se afirmar que os dirigentes, empregados ou prepostos das entidades do Terceiro Setor que desviarem ou se apropriarem de recursos públicos, entregues direta ou indiretamente a essas pessoas jurídicas de direito privado a título de subvenções, auxílios ou contribuições, benefícios esses decorrentes de convênios, termos de parceria, contratos de gestão ou atos normativos, são sujeitos ativos de atos de improbidade administrativa.

Assim, plenamente possível a propositura de uma ação civil pública em face da OSCIP e de seu dirigente.

Examinando-se a decisão judicial de indisponibilidade, nota-se que os motivos de convicção do juiz *a quo* são substanciais, estando fundamentada em documentos acostados aos autos principais. Ante tais subsídios, os indícios apontados contra os agravantes não podem ser desconsiderados, justificando o reconhecimento da plausibilidade das alegações da FUNAI, sendo cabível, portanto, medida cautelar para assegurar a eficácia da discussão da ação civil pública, sem a qual poderá restar inviabilizada a pretensão final.

Ressalte-se que os agravantes propugnam que não praticaram qualquer ato de improbidade; porém, analisando-se os autos, percebe-se a existência de indícios da prática daqueles atos em desfavor dos agravantes.

Conforme bem salientou o r. Juízo *a quo*:

"No caso em tela, pela análise dos documentos copiados na mídia juntada à fl. 32, especificamente o Relatório de TCE Nº 01/2014 (ANEXO 21, FLS. 47 a 86, da mídia digital) e o Relatório e Parecer do órgão de Controle Interno nº 608/2015 (Anexo 22, fls. 48 a 52, da mídia digital de fl. 32), que analisou o processo de Tomada de Contas Especial instaurado pela FUNAI/Ministério da Justiça em virtude da impugnação total de despesas do Termo de Parceria 6/2015 e aditivos, celebrado com a Via Pública, concluindo pela irregularidade das contas, verifica-se que, de fato, não houve a restituição por parte dos réus dos valores questionados pela parte autora, referentes ao convênio nº 06/2005, havendo, portanto, indícios da prática de ato de improbidade causador de dano ao erário. (fl. 38 dos autos principais)

Logo, diante de um exame perfunctório do conjunto probatório colacionado aos autos principais, constata-se que os argumentos dos agravantes não são suficientes, ao menos nessa fase processual, para afastar a plausibilidade do direito pleiteado na ação de improbidade administrativa, havendo indícios da prática de atos de improbidade administrativa lesivos ao erário.

Insta frisar que nada obsta, após a análise dos autos, que o r. Juiz *a quo* reconheça a ilegitimidade passiva dos agravantes, a ocorrência de prescrição ou, ainda, conclua pela inexistência de atos de improbidade.

Diante do exposto, restou claro o *fumus boni iuris* quanto aos atos que provocaram danos ao erário.

Dessa maneira, diante dos indícios constantes nos autos principais, de rigor a determinação da medida de indisponibilidade para assegurar a efetivação de eventual condenação.

Contudo, discordo da extensão em que foi concedida a medida, porquanto excessivamente gravosa.

No que concerne à indisponibilidade de bens, recorde-se que a ação de improbidade tem caráter eminentemente acautelatório, visando assegurar eventuais ressarcimentos aos cofres públicos ante a alegação de dano ao erário. A razão principal do pedido preventivo é evitar que os réus se desfaçam de seus bens, locupletando-se sobre o erário e inviabilizando o resultado da ação civil de improbidade administrativa em caso de condenação.

Assim, é certo que a indisponibilidade dos bens deve ser suficiente para garantir o ressarcimento do dano, conforme dispõe o artigo 7º, da Lei nº 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa):

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

Acerca do dispositivo acima transcrito, bem como com relação ao *periculum in mora* para a determinação de indisponibilidade de bens em Ação de Improbidade Administrativa, cabe destacar que o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que, para ser determinada a indisponibilidade patrimonial em ação supracitada, não há necessidade de comprovação de atos concretos de dilapidação patrimonial, sendo suficiente a demonstração de elementos que configurem fortes indícios da prática de atos ímprobos, uma vez que o *periculum in mora* milita em favor da sociedade. Tema julgado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973. Transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLENDIA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).

2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.

3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual 'os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível'. O periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92.

Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes tráfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do periculum in mora (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".

4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.

5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

6. Recursos especiais providos, a que restabelecida a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ.

(REsp 1366721/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014)

É bem verdade que, no caso em tela, diante dos indícios da prática de atos de improbidade que provocaram danos ao erário não é possível acolher o pedido dos agravantes de suspensão da medida de indisponibilidade de bens.

No entanto, não é menos verdadeiro que a medida acautelatória não pode significar antecipação da punição. Disto se infere que a liminar deve obedecer limites legais e constitucionais, pois, sem o devido processo legal, não pode haver privação de bens, como se pode constatar dos dispositivos constitucionais em geral e especialmente o disposto no art. 5º:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantido-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

.....

XIII- é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações que a lei estabelecer;

.....

XXII- é garantido o direito de propriedade;

XXIII- a propriedade atenderá a sua função social:

.....

XXXV- a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

.....

LIV- ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

No caso, a FUNAI aponta que os alegados atos ímprobos provocaram um dano ao erário no valor R\$519.522,69, cujo valor atualizado até 30.05.2014 é de R\$1.288.771,47, conforme apurado na Tomadas de Conta Especial.

Pode-se inferir que o autor não alegou que cada réu individualmente provocou um prejuízo ao erário de R\$1.288.771,47, sendo o valor apontado como um todo. Não cabe discutir o valor total indicado do dano ao erário nesta via preambular, havendo nos autos referência aos eventuais prejuízos e quantias identificadas quanto ao eventual locupletamento dos réus.

Analisando-se a decisão, verifica-se que foi desproporcional a forma como foi determinada a indisponibilidade de bens, uma vez que a magistrada determinou a indisponibilidade dos bens dos réus até o valor total de R\$ 3.922.114,41 (três milhões, novecentos e vinte e dois mil, cento e catorze reais e quarenta e um centavos), não fazendo nenhuma divisão entre eles.

Quanto ao valor total da indisponibilidade, constata-se que o r. Juízo *a quo* somou o valor do dano ao erário com o valor da multa, considerando a pena de multa em seu limite máximo, qual seja, duas vezes o valor do dano ao erário conforme artigo 12, inciso II, da Lei de Improbidade Administrativa.

Cabe salientar que a multa civil é sanção que possui caráter pedagógico e preventivo, visando desestimular a prática de atos ilícitos. O artigo 12, inciso II, da Lei nº 8429/92, estabelece que a multa civil pode atingir até duas vezes o valor do dano causado; dessarte, cabe ao magistrado, de acordo com a proporcionalidade, fixar o valor tendo como máximo o limite fixado pelo legislador.

Ora, analisando-se os autos, entendo que, nessa fase processual, não é proporcional e razoável considerar a pena de multa em seu limite máximo, uma vez que isso poderia provocar um grave dano aos réus, sendo equiparado até mesmo a uma antecipação da culpabilidade diante do elevado valor indisponibilizado. Assim, nesse momento, de rigor a redução do valor total da indisponibilidade para R\$2.577.542,94(dois milhões, quinhentos e setenta e sete mil e quinhentos e quarenta e dois reais e noventa e quatro centavos), considerando-se o valor do dano ao erário e a multa correspondente a uma vez o valor do dano.

Referido valor total deve ser dividido entre os réus, posto que o a parte autora não indicou que referido valor do prejuízo ao erário foi provocado por cada um dos réus individualmente.

No caso, a adequação deve considerar o total de R\$2.577.542,94(dois milhões, quinhentos e setenta e sete mil e quinhentos e quarenta e dois reais e noventa e quatro centavos), devendo a declaração de indisponibilidade de bens ser fixada de modo adequado, conforme os princípios da proporcionalidade, individualidade e razoabilidade.

Desse modo, procedendo-se a uma adequação da decisão agravada, tomando por base o valor total, observando-se o princípio da proporcionalidade, bem como o da razoabilidade, sem cercear a atividade da pessoa jurídica ou inviabilizar o exercício profissional da pessoa física tenho como razoável fixar em R\$ 2.100.000,00 (dois milhões e cem mil reais) o valor da indisponibilidade para a OSCIP e o restante de R\$477.542,94 (quatrocentos e setenta e sete mil quinhentos e quarenta e dois reais e noventa e quatro centavos) para o réu Pedro Paulo Martoni Branco.

Assim, restrinjo a liminar de indisponibilidade aos valores individuais acima mencionados.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo à decisão agravada, no que concerne à determinação de indisponibilidade de bens, para restringir a indisponibilidade ao valor de R\$ 2.100.000,00 (dois milhões e cem mil reais) para a agravante a OSCIP- Via Pública, e o valor de R\$477.542,94 para o réu ,Pedro Paulo Martoni Branco.

Intime-se a parte agravada para manifestação, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62981/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007431-36.2004.4.03.6108/SP

	2004.61.08.007431-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	IND/ DE ROCADEIRAS DESBRAVADOR AVARE LTDA
ADVOGADO	:	SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
	:	SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	IND/ DE ROCADEIRAS DESBRAVADOR AVARE LTDA
ADVOGADO	:	SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
	:	SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

DESPACHO

Vistos, etc.

1- Anote-se, conforme requerido à fl. 299.

2- Fls. 292/299 - Ante a informação de fl. 306, defiro o pedido de devolução de prazo recursal no tocante ao v. acórdão de fls. 277/288, iniciando-se a contagem a partir da publicação desta decisão.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014937-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SERMED-SAUDE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A, FABIO ESTEVES PEDRAZA - SP124520-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que rejeitou a impugnação apresentada nos autos do processo nº. 0007071-18.2017.8.26.0597.

Alega, em síntese, que apesar da desistência da ação ter ocorrido em virtude da quitação do crédito tributário pelo contribuinte mediante adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, que também dispensa o contribuinte do pagamento de honorários (§ 6º, artigo 6º, da Lei 11.941/09 c.c. o artigo 38 da Lei 13.043/14), a r. sentença de extinção da execução, sem observar o comando previsto na norma acima, fixou honorários advocatícios em favor da Agravada.

Aduz que apresentou impugnação requerendo o seu recebimento e regular processamento no efeito suspensivo, entendendo serem indevidos honorários advocatícios pela Agravante, nos termos do § 6º, do artigo 6º, da Lei 11.941/09 c.c. o artigo 38 da Lei 13.043/14 e que o r. Juízo, ao analisar o cumprimento de sentença, proferiu a r. decisão agravada, rejeitando liminarmente a impugnação ao cumprimento de sentença, sob o fundamento de que a Agravante pretende atacar a coisa julgada, deixando de declarar de imediato o valor que entende correto.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

De um exame das alegações da agravante e da documentação acostada aos autos, verifico que a questão envolvendo o pagamento de honorários advocatícios decorre de condenação transitada em julgado nos autos dos embargos á execução anteriormente interpostos.

Como bem afirmou o MM. Juízo “a quo”:

A impugnante restringe-se a dizer que os honorários são indevidos, que há bis in idem e que a pretensão da União não merece prosperar. Matérias que poderiam ter sido ventiladas em sede de apelação contra a sentença que condenou a empresa Sermed ao pagamento de honorários advocatícios. Assim, rejeito liminarmente a impugnação ao cumprimento de sentença, porquanto a impugnante pretende atacar a coisa julgada, deixando de declarar de imediato o valor que entende correto (CPC, art.525 , §4º)

Assim, em que pese a longa e substancial alegação da agravante, forçoso verificar que sua indignação envolve, em tese, questão imutável em face do trânsito em julgado da r. sentença onde foi proferida.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime(m)-se.

São Paulo, 07 de maio de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010625-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: SANTA MARINA SAUDE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - SP98628-A

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004629-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BANCO SAFRA S A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABRICIO RIBEIRO FERNANDES - SP161031-A

DECISÃO

Consoante informação de doc. n. 58831187, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016530-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO PECANHA DOS SANTOS - SP392462-A

AGRAVADO: DROGARIA DIJON LTDA - ME

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, contra a decisão de pág. 8 do doc. id 3547768 que indeferiu o pedido de renovação do bloqueio de ativos financeiros via Bacenjud.

Alega o agravante, em síntese, que a última tentativa de penhora on-line, deu-se em agosto de 2010, ou seja, há pelo menos sete anos atrás, o que daria tempo suficiente para a executada realizar movimentações bancárias. Além disso, aduz que buscou localizar outros bens da agravada, não obtendo sucesso.

O recurso foi interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Sem contrarrazões retornaram os autos para julgamento.

É o relatório.

Decido.

O presente caso comporta julgamento nos termos do art. 932, V do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 835, I, do Código de Processo Civil/2015, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se, nessa hipótese, o numerário depositado em estabelecimento bancário sobre o qual se poderá recair a constrição eletrônica (art. 837, CPC/2015).

Destarte, tendo a penhora de valores pecuniários - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na ordem legal (art. 835, I, CPC/2015, em perfeita consonância com a Lei n. 6.830/1980 - art. 11, I), deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse item na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma. Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força, pois esse é o único requisito imposto pelo caput do art. 837, CPC/2015. Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora *on line* é irrecusável.

De fato, os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, art. 5º, LXXVIII).

Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CITAÇÃO. PRECLUSÃO. PENHORA ON LINE. EXAURIMENTO NA BUSCA DE OUTROS BENS APÓS A LEI Nº 11.382/2006. DESNECESSIDADE. REsp 1.112.943-MA. MATÉRIA JULGADA NO SISTEMA DO ART. 543-C DO CPC.

1. *Quanto ao vício na intimação, in casu, a executada compareceu aos autos, "sem alegar a nulidade de citação, sanou e eliminou qualquer nulidade que pudesse estar contida na citação".*

2. *Assim, "não há como acolher a alegação de existência de vício na intimação da recorrente, porquanto, cuidando-se de nulidade relativa, deve ser arguida pela parte interessada na primeira oportunidade que tiver para se manifestar nos autos, sob pena de preclusão, nos termos do art. 245, caput, do Código de Processo Civil" (AgRg no AREsp 28.308/GO, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 27/06/2012).*

3. *No mais, restou consolidado nesta Corte Superior, quando do julgamento do REsp 1.112.943-MA, com base no art. 543-C do CPC, o entendimento no sentido de que, a partir da Lei n. 11.382/06, a penhora on-line por meio do convênio Bacen-Jud não está condicionada ao prévio exaurimento das medidas destinadas à localização de bens penhoráveis.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 226.533/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 22/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DA EXECUTADA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006.

- *A cobrança da dívida ativa é regida pela Lei nº 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil, observado a regra segundo a qual a penhora deve recair sobre bens suficientes à garantia da execução fiscal.*

- *Com a modificação dos artigos 655, I, e 655-A do Código de Processo Civil pela Lei n.º 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser equiparados ao dinheiro em espécie e, assim, considerados bens preferenciais na ordem de constrição (art. 11 da Lei n.º 6.830/80). Por essa razão, a penhora on line pelo BACENJUD prescinde do esgotamento das diligências para localização de patrimônio da executada.*

- *Requerimento da penhora online se deu após a vigência da Lei nº 11.382/06, o que justifica a reforma da decisão recorrida.*

- *Agravo provido.*

(TRF-3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011171-46.2011.4.03.0000/SP, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, julgado em 13/09/2013, D.E. 30/09/2013)

Por conta da própria dinâmica de execução da penhora *on line*, se houver recursos no dia em que enviada a ordem de bloqueio então a medida terá êxito, de modo que o sucesso do credor está em grande parte ligado ao momento em que se dá o bloqueio.

Considerando-se que o ordenamento jurídico pátrio não condiciona a execução de nova ordem de bloqueio a nenhuma circunstância, na busca pela eficácia da prestação jurisdicional, diversos tribunais, entre eles o E. STJ, passaram a admitir que o pedido de penhora *on line* fosse reiterado ou em razão da apresentação de novas provas ou elementos que demonstrem a adequação da medida, ou em razão de decurso de prazo significativo entre uma ordem e outra.

Acerca da matéria colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - BACENJUD - REITERAÇÃO DO PEDIDO - POSSIBILIDADE.

1. É possível a reiteração do pedido de penhora via BACENJUD, ante os resultados anteriores infrutíferos, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedentes.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1328067/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 11/4/2013, DJe 18/4/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS NA FORMA DO ART. 185-A, DO CTN. REITERAÇÃO DE PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.

2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade de reiteração do pedido de bloqueio de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, considerando a existência de anteriores tentativas de bloqueio infrutíferas.

3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Precedentes: REsp. n. 1.199.967/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.2.2011; REsp. n. 1.267.374 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7.2.2012. A mesma lógica é aplicável ao bloqueio de ativos na forma do art.185-A, do CTN.

4. Na espécie, o Tribunal de origem negou o pedido da Fazenda de reiteração do bloqueio de ativos, por entender que houve tentativa anterior infrutífera, sendo improvável o êxito da segunda.

5. A simples existência de pedido anterior não é motivo para impedir a reiteração do pedido de constrição de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, por tal providência não caracterizar abuso ou excesso.

6. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1323032/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 7/8/2012, DJe 14/8/2012)

No caso dos autos, observo que foi realizada tentativa de bloqueio de valores em 02/08/2010 (doc. id. 3547767), tendo transcorrido prazo suficiente para que tenha ocorrido algum tipo de alteração na situação econômica da executada.

Assim, não sendo verificados pedidos frequentes e desarrazoados por parte do exequente e, tendo por base o art. 13 §2º do Regulamento do Bacenjud e o entendimento jurisprudencial adrede mencionado, deve ser reiterada a ordem de bloqueio.

Ante o exposto, tendo em vista que a matéria debatida no presente agravo de instrumento já foi apreciada em recurso repetitivo de controvérsia perante o E. STJ (REsp 1.112.943-MA), **dou provimento ao agravo de instrumento nos termos do art. 932, V, "b" do Código de Processo Civil/2015.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032349-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ZILDA ALVES CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE COUTINHO MIRANDA SANTOS - SP373968

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **ZILDA ALVES CAMPOS** (Id 15866736 – pág. 17) contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência, que objetivava o fornecimento de medicamento.

A antecipação da tutela recursal foi deferida nestes autos (Id 15903610). Contra referido *decisum* foi apresentado agravo regimental pela União (Id 32643784).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve a prolação de sentença na ação originária (Id 56360496).

É o relatório. Decido.

O recurso está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto do agravo restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, declaro prejudicados os agravos de instrumento e regimental, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto. Cassada a antecipação da tutela recursal anteriormente deferida.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as cautelas legais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030856-07.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: CLIMBER EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO - SP234745-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos por **CLIMBER EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS EIRELI** (Id 52585513) decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento (id 30439626).

Alega a embargante, em síntese, que inexistente necessidade de demonstrar que o ICMS e o ISS estão incluídos na base de cálculo dos tributos, uma vez que a inclusão está prevista em lei federal e teve sua inconstitucionalidade reconhecida pelo STF (RE 574.706). Ademais, o contrato social da empresa demonstra que suas atividades constituem fato gerador do tributo, o que evidencia a contradição do julgado

Requer seja sanada a contradição apontada.

Intimada, a parte adversa apresentou resposta (id 38278602).

É o relatório. Decido.

O provimento embargado (id 30439626) consignou que a matéria objeto da exceção de pré-executividade demanda dilação probatória, razão pela qual o incidente não tem cabimento na espécie. Destarte não se constata a contradição aduzida, que ocorre quando há quebra da ordem lógica do julgado ou quando encerra proposições inconciliáveis, de modo que deve ser intrínseca e não deduzida a partir de interpretação que foi feita da lei.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025878-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: SUCOCÍTRICO CUTRALE LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIA RODRIGUES MAZZOLA - SP331504
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUCOCÍTRICO CUTRALE LTDA. contra decisão proferida pelo r. Juízo da 2ª Vara Federal da Comarca de Santos, nos autos da Ação Civil Pública nº 0003405-02.2007.4.03.6104 (fls. 2042/2044) na fase de cumprimento de sentença.

Cuidam os autos principais de Ação Civil Pública ajuizada em face do agravante visando a sua condenação a reparação dos danos causados decorrente vazamento de óleo de um navio em razão de acidente ocorrido em 21/03/2007. Assim, o Ministério Público do Estado de São Paulo e o Ministério Público Federal objetivaram à título de reparação o importe original de R\$ 651.429,18 (US\$ 316.227,76 à época), o qual deveria então ser arcado pela Agravante e as outras 2 Requeridas envolvidas na ação.

Em audiência de conciliação, os agravados concordaram com o pagamento de R\$ 161.200,00 (US\$ 100.000,00 àquela época) por parte da Requerida ATLANSHIP, bem como a elaboração de um Plano de Emergência Individual a cargo da Agravante, Cutrale, para implementação das medidas preconizadas nas alíneas "a" e "b" do § 3º, do art. 194 da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos do Mar.

Os agravados, em parecer às fls. 1891/1892 e 1916/1921, alegaram o descumprimento do acordo pela agravante, ensejando a aplicação da cláusula 3.7 do acordo no que tange à multa diária, que chegaria ao valor de R\$ 1.139,877,20 (Um milhão, cento e trinta e nove mil, oitocentos e setenta e sete reais e vinte centavos).

Analisando os autos o r. Juízo *a quo* constatou o descumprimento do acordo por 92 dias de atraso na comunicação das obrigações ali estabelecidas. Todavia, verificou que o valor cobrado à título de multa se afigurou excessivo e reduziu o valor para o mesmo valor da indenização, ou seja, R\$ 161.200,00.

Inconformada com referida decisão, Sucocítrico Cutrale Ltda. interpôs o presente recurso alegando que não houve descumprimento do acordo, sustentando que a homologação do Plano Emergencial originalmente apresentado apenas deixou de ocorrer, não porque as características mínimas da Resolução nº 398/2008 do CONAMA não foram observadas, mas porque a CETESB, visando o aperfeiçoamento do trabalho então apresentado, optou por solicitar novos cenários que, embora especificamente não exigidos naquela norma, agregariam valor ao trabalho.

Sustenta que desde a assinatura do acordo a Cutrale vinha trabalhando na elaboração do seu plano individual, a fim de implementá-lo da melhor e mais eficiente forma possível e no prazo consignado no acordo, independentemente da homologação do mesmo, mas certa de que os prazos oficiais somente fluiriam da aprovação do acordo pelo Judiciário, via homologação. Afirma que não incorreu em qualquer omissão e sempre agiu de boa-fé.

Assim, requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso afirmando ser temeroso permitir a aplicação da multa, bem como sustentando ser o valor desproporcional. Ao fim, requer o provimento do agravo de instrumento para afastar a aplicação da multa.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019 do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Inicialmente, nesse juízo de cognição sumária, não verifico existência de plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento medida de concessão de efeito suspensivo.

Destaco que, nesse momento processual, a análise do pleito é feita em uma cognição perfunctória, inerente à tutela antecipada, nada obstando a posterior reforma da decisão.

No caso em tela, o agravante requer a concessão de efeito suspensivo, afirmando que seria temeroso permitir a aplicação da multa. No entanto, compulsando-se os autos, percebe-se que o recorrente não trouxe elementos que demonstrem, claramente, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do efeito suspensivo.

Inicialmente, nesse juízo de cognição sumária, não verifico a existência de plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento da medida de concessão de efeito suspensivo.

Destaque-se que, quanto à probabilidade do direito, apesar do agravante afirmar a existência de verossimilhança das alegações, afirmando que ocorreu tempestivamente o efetivo cumprimento do acordo e a clara boa-fé em sua execução, não se pode afirmar que isso ficou claramente evidenciado, não se verificando, ao menos no atual momento processual, a plausibilidade de direito nas alegações da parte recorrente a ensejar a reforma da decisão impugnada.

Conforme salientado pelo Ministério Público Federal às fls. 1891 dos autos principais, o acordo assinado em 07.08.2008 previu o cumprimento das obrigações a partir da data de sua assinatura e que a obrigação deveria ser cumprida em 90 dias após a assinatura (item 3.5), ou seja, em 05.11.2008; todavia, só foi cumprido em 19.01.2010. Como não seria razoável cobrar a agravante pelo tempo que a CETESB demorou para aprovar o Plano, ficou evidenciado o descumprimento do acordo pela agravante por 92 dias. Desse modo, em tese, ocorreu o descumprimento do acordo ensejando a aplicação da multa conforme determinado pelo r. Juízo *a quo*.

Quanto ao *periculum in mora*, entendo que este também não restou evidenciado, uma vez que o agravante não demonstrou claramente os danos que poderiam ser provocados pela na concessão do efeito suspensivo, requisito essencial para a concessão do pedido pleiteado.

Assim, numa cognição sumária, pertinente ao presente momento processual, verifica-se que, embora a parte agravante tente justificar a concessão do efeito suspensivo, ela não demonstrou o preenchimento dos requisitos para isso.

Reitere-se que, nesse momento processual, a análise do pleito é feita em uma cognição perfunctória, nada obstando a posterior reforma da decisão, não cabendo, por ora, aprofundada análise acerca do mérito.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se as partes agravadas, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para apresentar manifestação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009583-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MEGALUM COMERCIO DE SUCATAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO - SP246770

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011066-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: LUIZ CARLOS CALCIOLARI

IMPETRANTE: LUIZ CARLOS PEREIRA

Advogado do(a) PACIENTE: LUIZ CARLOS PEREIRA - SP393369

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DECISÃO

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Luiz Carlos Calciolari, para que seja sobrestada a Ação Penal n. 0015741-20.2015.4.03.6181, em trâmite perante o Juízo da 1ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), e para que seja reconhecida a ilegalidade da busca e apreensão realizada sem mandado no local dos fatos, anulando-se esta e as demais provas derivadas e determinando-se o trancamento da ação penal (Id n. 5843044).

O impetrante esclareceu que, ainda que o pedido seja o mesmo dos *Habeas Corpus* n. 5009700-60.2018.4.03.0000 e 5022006-61.2018.4.03.0000, a causa de pedir é diversa, pois no presente feito aduz o constrangimento ilegal decorrente de busca ilegal no estabelecimento comercial, enquanto nos anteriores discutiram-se o princípio da insignificância e a inépcia da denúncia, respectivamente.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) “Na data dos fatos, policiais federais cumpriram mandado de busca e apreensão expedido pela 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo, tendo como alvo a loja ROCK’N ROUGE, localizada na Rua Florêncio de Abreu, 418, 4º andar, número 34, Shopping 25 de Março” (Id n. 5843044, p. 8);
- b) “Porém, foi realizada busca e apreensão na loja, também denominada ROCK’N ROUGE, de numeração 32/33, também locada pela esposa do acusado e não na loja 34, como especificado no mandado, ou seja, realizou-se busca na loja 32/33, sem que houvesse mandado judicial, pois locais totalmente diferentes” (Id n. 5843044, pp. 8-9);
- c) as provas obtidas pela busca e apreensão no estabelecimento de numeração 32/33 são ilícitas, pois a diligência contrariou a regra constitucional da inviolabilidade de domicílio, tratando-se de inadmissível extensão de mandado judicial;
- d) não se admite na doutrina nem na jurisprudência expedição de mandado de busca e apreensão genérico;
- e) testemunhas ouvidas em Juízo confirmaram que a diligência foi cumprida na loja de numeração 32/33, distinta da especificada no mandado;
- f) é ilegal o auto de prisão em flagrante no qual se baseou a denúncia, relativo à apreensão das mercadorias supostamente objeto de descaminho, pois os policiais não possuíam mandado judicial que autorizasse a busca nem o consentimento da proprietária do estabelecimento, além de não haver situação de flagrância comprovadamente constatada antes da invasão do local;
- g) incide a teoria dos frutos da árvore envenenada, de modo que, reconhecida a ilegalidade da busca e apreensão, de rigor a determinação de restituição do que foi apreendido, relaxamento do flagrante e trancamento da ação penal;
- h) liminarmente, requer o sobrestamento da Ação Penal n. 0015741-20.2015.4.03.6181;
- i) no mérito, requer a concessão da ordem para que seja anulada *ab initio* a ação penal, determinando-se seu trancamento (Id n. 58434044).

Foram juntados documentos.

Decido.

Trancamento. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

No caso dos autos. O paciente, Policial Federal, foi denunciado pela prática do crime do art. 334, § 1º, III, do Código Penal, porque mantinha em depósito e expôs a venda mercadorias estrangeiras sem a documentação da sua regular internação no País, em estabelecimento comercial, do qual era o administrador de fato (Id n. 58434050).

A denúncia foi recebida nos seguintes termos:

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia, em 11/05/2017, em face de LUIZ CARLOS CALCIOLARI, pela prática, em tese, do delito previsto no artigo 334, 1º, inciso III, do Código Penal, em razão dos fatos assim descritos na inicial:

"(...) Consta dos autos que no dia 16 de dezembro de 2015, por volta das 13 horas, na loja ROCKN ROUGE, localizada no Shopping 25 de Março, Centro, São Paulo/SP, o denunciado LUIZ CARLOS CALCIOLARI, na qualidade de administrador, de fato, de referido estabelecimento comercial, agindo de forma livre e consciente, expôs à venda, manteve em depósito e, de qualquer forma, utilizou em proveito próprio, no exercício de atividade comercial, mercadorias de procedência estrangeira, sabendo tratar-se de produtos de introdução clandestina no território nacional, desacompanhadas de documentação legal.

Segundo restou apurado, na data dos fatos, em cumprimento a mandado de busca e apreensão expedido nos autos nº 0015349.80.2015.403.6181 (apensado ao presente feito), policiais federais compareceram na loja ROCKN ROUGE, localizada no Shopping 25 de Março, Centro, São Paulo/SP, surpreendendo LUIZ CARLOS CALCIOLARI, o qual estava mantendo em depósito e expondo mercadoria à venda de procedência estrangeira, sem a devida comprovação de sua regular situação fiscal.

Na ocasião, LUIZ CARLOS, ao tomar ciência de que a diligência estava sendo realizada por agentes da Polícia Federal, apresentou-se como colega, fazendo alusão ao fato de que também seria integrante de referido órgão. Não obstante, o ora denunciado foi preso em flagrante, uma vez que foram localizadas diversos cosméticos, perfumes e produtos de beleza no local de origem estrangeira sem qualquer documentação comprobatória de sua introdução regular em território nacional.

Após a constatação da existência, no local, de 880 (oitocentas e oitenta) mercadorias estrangeiras desamparadas da regular documentação, referentes a produtos de beleza, os policiais apreenderam os bens, conforme auto circunstanciado de busca e apreensão de fls. 12/16, tendo, ainda, apreendido um HD encontrado na loja.

O Fisco federal calculou o valor dos objetos apreendidos em R\$ 7.667,00 (sete mil, seiscentos e sessenta e sete reais) e a quantia não recolhida aos cofres públicos a título de tributos federais em razão da importação irregular em R\$ 3.833,50 (três mil, oitocentos e trinta e três reais e cinquenta centavos). Além disso, no interior do HD do computador apreendido no interior da loja administrada pelo denunciado, foram localizados arquivos contendo inventários de produtos comercializados na loja, além de imagens de cosméticos e comprovantes de envio de mercadorias por meio do site Mercado Livre. Em alguns documentos, foram, inclusive, encontradas indicações contendo o nome de LUIZ CARLOS CALCIOLARI.(...)A materialidade do delito pode ser demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante de fls. 02/11, pelo Auto Circunstanciado de Busca e Apreensão de fls. 12/16, pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias às fls. 74/78, pelo Demonstrativo Presumido de Tributos à fl. 73, comprovando a apreensão de mercadorias de origem estrangeira sem suporte de documentação comprobatória de regular interação no país, pertencentes aos denunciados, destinadas ao comércio.

A autoria, por outro lado, restou comprovada pelo fato de o denunciado encontrar-se trabalhando no local no momento da apreensão das mercadorias...Além disso, os documentos encontrados no interior do HD apreendido na loja continham o nome de LUIZ CARLOS, conforme conclusões feitas pelo Laudo de Perícia Criminal Federal de fls. 90/95, indicando vendas e produtos estrangeiros comercializados pelo denunciado no desempenho de atividade comercial do estabelecimento. (...) sic - fls. 155/157vº. A denúncia está lastreada no Inquérito Policial nº 0035/2015-91, oriundo da Corregedoria Regional da Polícia Federal em São Paulo/SP, contendo o auto de prisão em flagrante (fls. 02/09), auto de apreensão (fls. 10/11), Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fls. 74/78) e demais documentos mencionados na peça acusatória, inclusive com menção à origem estrangeira das mercadorias.

É a síntese do necessário.

Presentes indícios de autoria e materialidade do crime imputado, restando preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, RECEBO A DENÚNCIA ofertada em face de LUIZ CARLOS CALCIOLARI, pela prática, em tese, do delito tipificado no artigo 334, 1º, inciso III, do Código Penal. (Id. n. 58434051)

Apresentada resposta à acusação, na qual foi arguida a tese de nulidade do mandado de busca e apreensão (Id n. 58437766, pp. 37-40, Id n. 58434067 e Id n. 58434071, pp. 1-22), sobreveio a decisão do Juízo *a quo* que afastou a alegação de nulidade, nos seguintes termos:

A defesa afirmou que o mandado de apreensão foi expedido para possibilitar a realização da diligência na loja 34 do Shopping 25 de Março, Centro, São Paulo. Todavia, disse que as mercadorias foram apreendidas nas lojas 32/33, também de propriedade da esposa do denunciado.

A partir do Auto Circunstanciado de Busca e Apreensão da fl. 12 do IPL e das reproduções fotográficas das fls. 259/261, não é possível afirmar que mandado foi cumprido em local diverso. No Auto Circunstanciado há a informação de que a diligência foi realizada na loja 34, e nas fotografias não há indicação do nome do estabelecimento comercial.

Ainda que assim não fosse, o mandado de busca e apreensão da fl. 20 do apenso I especifica de modo expresso que a medida deverá ser cumprida na Loja Rock 'n Rouge, de modo que, mesmo se verificando equívoco no número da loja, não há qualquer dúvida que tal estabelecimento comercial era o alvo da diligência, tal como foi realizado pelos agentes da Polícia Federal.

Portanto, não verifico nulidade na apreensão das mercadorias objeto da denúncia (Id n. 58434074, p. 2)

Não há reparos à decisão proferida pela autoridade impetrada.

Em resumo, a tese da impetração consiste em afirmar que a loja Rock 'n Rouge do número 34 e a loja Rock 'n Rouge de numeração 32/33 são "locais totalmente distintos", apesar de mesmo nome e de ambos os espaços terem sido locados pela companheira do paciente no 4º andar do *Shopping 25 de Março*, na Rua Florêncio de Abreu, n. 418, em São Paulo (SP).

A alegação carece de verossimilhança e razoabilidade.

Ao contrário do quanto aduzido, a ordem judicial de busca e apreensão não foi expedida de forma genérica. Consta dos autos que no mandado de busca e apreensão foi determinado o cumprimento de diligência em dois endereços especificados, entre eles o "Shopping 25 de Março, 4º Andar, número 34 (loja Rock 'n Rouge)" (Id n. 58434054, p. 1). No Auto Circunstanciado de Busca e Apreensão consigna-se que a ordem judicial foi cumprida no endereço determinado, na presença de Alessandra Pereira de Freiras Rodrigues, companheira do paciente, e de duas testemunhas, então funcionárias da loja (Id n. 58434076, pp. 19-23).

Nem as fotografias juntadas pelo impetrante nem os depoimentos das testemunhas demonstram que a loja 34 e a loja 32/33 eram “locais totalmente diferentes”, como alegado na inicial (Id n. 5843044, pp. 8-9).

As fotografias foram tiradas quando os estabelecimentos estavam de portas fechadas, sem visibilidade do nome ou outro elemento que faça crer que no local funcionariam duas lojas diferentes (Id n. 58434055).

As ex-funcionárias da loja, por sua vez, limitaram-se a confirmar, quando indagadas pela defesa, que a diligência foi cumprida na loja 32/33, mas não declararam que a loja 34 não guardava relação com a investigação, nem afirmaram que houve cumprimento da diligência em local diverso do constante da ordem judicial (Ids n. 58434063 e 58434066).

Ademais, conforme fundamentado pelo Juízo *a quo*, ainda que equivocada a numeração do estabelecimento, o mandado de busca e apreensão tinha como alvo a loja Rock ‘n Rouge, não restando dúvidas acerca do local de cumprimento da diligência.

Assim, não demonstrada, por meio dos documentos que instruem o presente *writ*, a ilegalidade da busca e apreensão, não assiste razão ao impetrante ao requerer o sobrestamento da ação penal.

Impende salientar que o deferimento de pedido liminar em sede de *habeas corpus* destina-se a casos excepcionais em que haja ofensa manifesta ao direito de ir e vir do paciente e desde que preenchidos os seus pressupostos legais, consistentes no *fumus boni iuris* e no *periculum in mora*, não demonstrados no caso.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

Ulteriormente, tornem os autos conclusos ao Relator.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004789-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: HIDEO YOSHIDA
IMPETRANTE: LUCAS DE OLIVEIRA PINTO
Advogado do(a) PACIENTE: LUCAS DE OLIVEIRA PINTO - SP391102
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Trata-se de pedido de reconsideração (ID nº 50040492), em face de decisão de ID nº 48743583, em que restou indeferida a liminar pleiteada.

Em que pese as alegações apresentadas, não vejo motivos que alterem o quanto decidido, razão pela qual mantenho a r. decisão por seus próprios fundamentos

Solicitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, vistas ao Ministério Público Federal para seu douto pronunciamento, volvendo-me conclusos para julgamento.

Dê-se ciência ao impetrante.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5008434-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
INTERESSADO: EVANEIDE PEREIRA DA SILVA VITORINO
Advogado do(a) INTERESSADO: HELIO DA SILVA SANCHES - SP224750-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por EVANEIDE PEREIRA DA SILVA VITORINO, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Federal de Sorocaba/SP, nos autos da Ação Penal nº 0001918-90.2018.4.03.6110.

O presente feito não se encontra adequadamente instruído.

Desse modo, providencie a defesa, no prazo de 48 horas, a adequada instrução dos autos, sob pena de indeferimento liminar.

Int.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5003223-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

PACIENTE: APARECIDA SILVA

IMPETRANTE: JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO, GUSTA VO HENRIQUE COIMBRA CAMPANATI, RAFAEL RIBEIRO SILVA

Advogados do(a) PACIENTE: GUSTA VO HENRIQUE COIMBRA CAMPANATI - SP174542-A, JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO - SP174547-A, RAFAEL RIBEIRO SILVA - SP330535

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de pedido intercorrente de concessão de medida liminar, com a finalidade de suspender a ação penal de nº 0008532-82.2016.4.03.6110 (petição de ID nº 55114569).

Os impetrantes alegam que a autoridade coatora designou o dia 13.05.2019, às 14h, para a realização da audiência de instrução e julgamento.

Alegam que, como o presente *writ*, provavelmente será levado a julgamento na sessão da 5ª Turma deste E. Tribunal Regional Federal também no dia 13.05.2019, deve ser suspensa a ação penal ou, ao menos, a audiência de instrução, sob pena de prejuízo à defesa da paciente.

É o Relatório.

Decido.

Considerando a plausibilidade dos argumentos formulados na presente impetração e também que a audiência de instrução e julgamento da ação penal de origem será realizada no mesmo dia em que o presente *habeas corpus* será levado a julgamento por esta E. Corte, reputo razoável o pedido formulado pela defesa.

Dessa forma, para evitar eventuais prejuízos à defesa da paciente, defiro o pedido formulado, mas apenas para suspender a audiência designada pelo juízo de origem, que seria realizada no dia 13.05.2019, às 14h.

Comunique-se para cumprimento.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5007155-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.

IMPETRANTE E PACIENTE: CARLOS ROBERTO MICELLI

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por CARLOS ROBERTO MICELLI, com fulcro no artigo 619 do Código de Processo Penal, em face da decisão (ID 45777557, págs. 01/02) que indeferiu a liminar requerida.

O embargante alega que há contradição e omissão no *decisum* no tocante ao pedido de suspensão do interrogatório na ação penal e quanto à existência de litispendência, por estar pendente o julgamento de ação cível com relação de prejudicialidade com a ação penal. Ademais, ao final, reitera o pedido de suspender o interrogatório designado para o dia 15 de abril de 2019, para ser efetivada a correição parcial com fim de observar os vícios insanáveis do processo.

As informações da autoridade impetrada foram apresentadas (ID 48716581, págs. 01/06).

A Procuradoria Regional da República, em parecer, opinou pela denegação da ordem requerida (ID 50091900, págs. 01/10).

É o relatório.

Conheço da manifestação como pedido de reconsideração, por constatar que a manifestação busca a reavaliação da liminar, já indeferida nos termos considerados adequados à análise preliminar.

Não se verifica omissão ou contradição na decisão proferida, já que a análise do feito apreciou os pedidos formulados, restando decidido pela não concessão da liminar.

Verifica-se que a questão da litispendência não havia sido levantada pelo impetrante/paciente na peça inicial, não constando da decisão a análise do pedido em decorrência da ausência de insurgência, de forma que não se reconhece a aventada omissão.

No presente *writ*, o impetrante/paciente se limitou a apontar eventuais vícios no processo administrativo, a ocorrência de prescrição dos créditos tributários e a requerer a suspensão do interrogatório judicial designado para o dia 15 de abril de 2019.

Desta feita, transcreve-se trecho da decisão que ora se insurge para afastar qualquer alegação de vício ou defeito:

“Com efeito, a jurisprudência tem se firmado no sentido de que vícios no procedimento administrativo-fiscal não maculam a ação penal subsequente. Da mesma forma, as considerações da decisão atacada a respeito do lapso prescricional mostram-se consonantes com os parâmetros adotados pela E. 5ª Turma”.

Por fim, destaco que o pedido de suspensão do ato de interrogatório se encontra prejudicado, porquanto há notícias nos autos de que a audiência de instrução se deu no dia 16 de abril de 2019, inclusive com a realização do interrogatório do ora impetrante/paciente (Ofício 02/19 apresentado em complementação às informações - ID 54598736, pág. 1), de modo que perdeu seu objeto.

Assim, mantenho a decisão que indeferiu a liminar (ID 45777557, págs. 01/02) nos termos em que proferida.

Dê-se ciência ao impetrante e, após, tornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62980/2019

	2017.61.10.007004-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RONALDO BORGES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP412187 CASSIANO MOREIRA CASSIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RONALDO BORGES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP412187 CASSIANO MOREIRA CASSIANO
APELADO(A)	:	DIEGO DOS SANTOS RIBEIRO reu/tré preso(a)
ADVOGADO	:	SP125867 DOROTEIA MONTEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00070047620174036110 4 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Tendo em vista os esclarecimentos prestados pelo defensor do acusado RONALDO BORGES DA SILVA a fls. 392/403, reconsidero a decisão de fl. 383, relevo a pena de multa aplicada e homologo o pedido de desistência de seu recurso, em razão da expressa manifestação de fl. 401.

Comunique-se à OAB-SP, bem assim à Procuradoria da Fazenda Nacional.

Remetam-se os autos à UFOR para retificação da autuação.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

	2015.61.05.006325-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DENICIELLE MARIA SANTOS OTAVIANO
	:	TERCIO MURILO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP382729 ELIZANGELA CANDIDA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DENICIELLE MARIA SANTOS OTAVIANO
	:	TERCIO MURILO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP382729 ELIZANGELA CANDIDA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00063256220154036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente a apelante DENICIELLE MARIA SANTOS OTAVIANO para constituição de novo defensor ou manifestação por defesa pela Defensoria Pública da União, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, tendo em vista a não apresentação de razões recursais por seu patrono, embora devidamente intimada (fls. 306/307).

Na hipótese de intimação negativa, promova-se a intimação por edital, com prazo de 20 (vinte) dias.

No silêncio ou decorrido o prazo editalício, **nomeio** a Defensoria Pública da União para assumir a respectiva representação processual, devendo lhe ser aberta vista pelo prazo improrrogável de 5 (cinco) dias.

Após, abra-se vista ao órgão ministerial oficiante no 1º grau para contrarrazões recursais e, na sequência, devolvam-se os autos a este Tribunal para apresentação de parecer pela Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

MAURICIO KATO

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005667-43.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.005667-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOAO CARLOS DA CUNHA CANTO KNEESE
ADVOGADO	:	SP146195 LUIZ GUILHERME MOREIRA PORTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOAO CARLOS CANTO KNEESE
	:	ABIDAO MELHEM BOUCHABKI NETO
EXCLUIDO(A)	:	FLAVIO ULHOA LEVY absolvido(a)
	:	RONALDO SPIESS FERNANDES CORTEZ (desmembramento)
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA	:	SONIA DE ULHOA CANTO KNEESE
No. ORIG.	:	00056674320114036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 3437/3441vº. Intime-se a defesa para se manifestar no prazo legal.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009807-31.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.009807-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MAXIMINO PEDRO
ADVOGADO	:	SP132728 SILVIO JOSE SAMPAIO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MAXIMINO PEDRO
ADVOGADO	:	SP132728 SILVIO JOSE SAMPAIO JUNIOR
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JOSE ANDRE KULIKOSKY MARINS
No. ORIG.	:	00098073120094036104 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls. 617/618 de que o advogado constituído pelo apelante encontra-se suspenso, intime-se pessoalmente o acusado MAXIMINO PEDRO para que, no prazo de 05 (cinco) dias, constitua novo defensor. No caso de inércia, intime-se a Defensoria Pública da União para representá-lo.

O advogado do apelante ou a Defensoria Pública da União deverá apresentar as razões recursais, bem como as contrarrazões ao recurso interposto pela acusação, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4.º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para parecer.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0006443-03.1999.4.03.6104/SP

	1999.61.04.006443-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
PARTE AUTORA	:	JOAO VEIGA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP062171 LIDIA TIEKO YANAGUIZAWA PACCA (Int.Pessoal)

PARTE AUTORA	:	MARIA ADELIA DA SILVA VEIGA
ADVOGADO	:	SP062171 LIDIA TIEKO YANAGUIZAWA PACCA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de ação de Usucapião proposta por JOÃO VEIGA e sua mulher MARIA ADÉLIA DA SILVA VEIGA em face da UNIÃO FEDERAL, cujo objeto é o imóvel situado na área rural do Município de Iguape/SP, denominado Sítio Libano, localizado na Rodovia Prefeito Casimiro Teixeira, km 47,9, Bairro do Costão dos Engenhos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido de Usucapião para declarar a aquisição de propriedade da área delimitada pela perícia judicial como bem particular, nestes autos como João Veiga e Maria Adélia da Silva Veiga.

As partes não apelaram e os autos subiram a esta Corte em razão do duplo grau de jurisdição.

Em parecer juntado às fls. 431/434, a Procuradora Regional da República, Dra. Alice Kanaan, informa que, em pesquisa realizada aos sistemas informatizados do CNIS, da Receita Federal, apurou-se o falecimento do coautor João Veiga, ocorrido em 01/08/2008, sendo que sua defensora, Dra. Lídia Tiekó Yanaguizawa Pacca encontra-se com o registro profissional na situação "inativo - baixado". Requer, assim, a suspensão do feito para regularização da representação processual da parte autora.

O processo foi suspenso pela decisão de fl. 438, nos termos do art. 313, I e §§ 1º, 2º e 3º do CPC/2015, determinando-se a intimação da coautora Maria Adélia da Silva Veiga para regularização processual. Contudo, foi certificado pelo Oficial de Justiça Avaliador Federal, à fl. 452, que a Sra. Maria Adélia da Silva Veiga também faleceu, deixando oito filhos a saber: João da Silva Veiga, Odila Veiga Gonçalves, Rute Veiga Novo, Eunice Veiga, Silas da Silva Veiga, Márcia da Silva Veiga, Selma da Silva Veiga e Ana da Silva Veiga.

Determinada a intimação dos herdeiros, estes permaneceram inertes após devidamente intimados, conforme certidões de fls. 466/467, 473 e 476, tendo decorrido o prazo legal sem manifestação, nos termos da certidão de fl. 477.

O Ministério Público Federal, às fls. 480, pugna pela extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, III, do CPC/2015.

É o relatório.

DECIDO.

Verifica-se dos autos que há notícia do falecimento dos autores da ação, com sobrestamento do feito para habilitação de herdeiros.

Diante da inércia dos herdeiros na regularização processual, após devidamente intimados, permite-se presumir a ausência de interesse dos mesmos no prosseguimento do feito.

Assim, com a morte superveniente da parte autora e a inércia de seus herdeiros, entendo ser o caso de extinção do processo, sem resolução do mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Ante o exposto, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC/2015, ficando prejudicada a remessa necessária. Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000537-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: IVONE LOPES DE SANT ANNA

IMPETRANTE: MARIA ELIZABETH QUEIJO, ALINE ABRANTES AMORESANO

Advogados do(a) PACIENTE: RICARDO NACARINI - SP343426, MARIA ELIZABETH QUEIJO - SP114166

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO NACARINI - SP343426

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO NACARINI - SP343426

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000537-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: IVONE LOPES DE SANT ANNA

IMPETRANTE: MARIA ELIZABETH QUEIJO, ALINE ABRANTES AMORESANO

Advogados do(a) PACIENTE: RICARDO NACARINI - SP343426, MARIA ELIZABETH QUEIJO - SP114166

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO NACARINI - SP343426

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO NACARINI - SP343426

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Ivone Lopes Sant'Anna para o sobrestamento do andamento da execução da pena.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a paciente foi condenada a 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e a 147 (cento e quarenta e sete) dias-multa, cada qual no valor unitário de 3 (três) salários mínimos pelo delito de apropriação indébita previdenciária;
- b) a sentença transitou em julgado para o Ministério Público Federal em 18.05.10;
- c) a 5ª Turma desta Corte deu parcial provimento à apelação tão somente para substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos;
- d) foram interpostos embargos de declaração, os quais foram parcialmente providos para corrigir erro material, reduzir o número de infrações de 19 (dezenove) para 6 (seis), readequando-se a pena para 2 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 79 (setenta e nove) dias-multa, regime inicial aberto;
- e) foi dado parcial provimento ao recurso especial para reconhecer a atenuante da confissão, sendo fixada a pena em 2 (dois) anos, 6 (seis) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 75 (setenta e cinco) dias-multa, tornada definitiva;
- f) os autos foram encaminhados ao Juízo da Execução Criminal da 1ª Vara Criminal de São Paulo, que designou o dia 25.03.19, às 15:15 para a realização de audiência admonitória;
- g) decorreu o prazo da prescrição da pretensão executória, consumado em 17.05.18, de modo que a execução da pena caracteriza constrangimento ilegal;
- h) afastada a continuidade delitiva, a pena fixada é de 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão, cujo prazo prescricional é de 8 (oito) anos;
- i) a autoridade impetrada rejeitou a alegação de prescrição da pretensão executória, considerando que o trânsito em julgado para as partes ocorreu somente em 06.09.16;
- j) a paciente interpôs agravo de execução contra aquela decisão, considerando que a prescrição ocorreu em 17.05.18;
- k) o Juízo da Execução reconheceu a prescrição em relação à corré Mônica Santos do Amaral, cuja decisão deve ser estendida à paciente nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal;
- l) no momento, os autos da execução estão conclusos para a decisão quanto ao agravo de execução;
- m) tal recurso não tem efeito suspensivo, não impedindo, portanto, o imediato início da execução da pena;
- n) a paciente foi denunciada juntamente com os correús Mônica dos Santos Amaral e Sérgio de Toro pelo delito do art. 168-A, § 1º, do Código Penal, c. c. o art. 71, ambos do Código Penal;
- o) foi reconhecida a prescrição da pretensão executória em relação à corré Mônica Santos, ocorrida no mesmo lapso prescricional apontado pela defesa da paciente;
- p) a decisão supramencionada transitou em julgado para a acusação e para a defesa em 08.10.18 e 12.11.18 (cfr. Docs. 22 e 23), respectivamente;
- q) o termo inicial da prescrição da pretensão executória é a data do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação (CP, art. 112, I).

Foram juntados documentos (Id n. 22662596).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 2633961).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 27253048).

Os impetrantes requerem a reconsideração da decisão que indeferiu o pedido liminar com os seguintes argumentos:

- a) além do fundamento da decisão que se pretende reconsiderar, “os impetrantes pleitearam, em primeiro plano, a extensão da decisão proferida pelo Juízo da Execução em favor da corré Monica dos Santos Amaral, na forma do art. 580 do Código de Processo Penal, aplicável ao *Habeas Corpus*, à paciente Ivone” (fls. 2/3, Id n. 27501023);
- b) em decisão transitada em julgado o Juízo *a quo* extinguiu a punibilidade da corré Monica, reconhecendo a prescrição da pretensão executória, no mesmo período invocado em favor da paciente, ou seja, a partir do trânsito em julgado para a acusação, ocorrido em 18.05.10 (termo inicial) com termo final em 17.05.18;

c) o reconhecimento da prescrição da pretensão executória constitui medida de direito e justiça, uma vez que a corré Monica, em idêntica situação jurídica, obteve o reconhecimento da prescrição no Juízo da Execução, não se reconhecendo em relação à paciente;

d) na apreciação da liminar não se pronunciou sobre a extensão dos efeitos da decisão proferida em favor da corre Monica dos Santos Amaral à paciente Ivone Lopes Sant'Anna, um dos fundamentos da presente impetração, razão pela qual requer a reconsideração da decisão proferida, para deferir a liminar pretendida, sobrestando-se a execução de pena até o julgamento colegiado (Id n. 27501023).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Rosane Cima Campiotto, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 29144581).

A decisão que indeferiu o pedido liminar foi mantida (Id n. 29809329).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Rosane Cima Campiotto, reiterou o parecer de Id n. 29144581 (Id n. 29144581).

Por intermédio do Ofício n. 018076/2019-CPPE, foi encaminhada cópia da decisão proferida pelo Eminentíssimo Ministro Reynaldo Soares da Fonseca no *Habeas Corpus* n. 499.546-SP (2019/0078126-1), em que foi deferida liminar "para sobrestar a Execução Penal em curso em face da paciente, até o julgamento definitivo pela Colenda Quinta Turma Criminal do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região."

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000537-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: IVONE LOPES DE SANT ANNA

IMPETRANTE: MARIA ELIZABETH QUEIJO, ALINE ABRANTES AMORESANO

Advogados do(a) PACIENTE: RICARDO NACARINI - SP343426, MARIA ELIZABETH QUEIJO - SP114166

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO NACARINI - SP343426

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO NACARINI - SP343426

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO CONDUTOR

É inegável a importância do princípio da isonomia ou igualdade no nosso ordenamento jurídico. Afirmado nas revoluções liberais, obriga que todos sejam tratados igualmente perante a lei e perante o Estado.

Tal princípio, no processo penal, deve implicar em tratamento isonômico entre os acusados em geral, mesmo em feitos diversos, desde que estejam na mesma situação. Daí a própria lógica dos precedentes, presidida pela ideia de que se deve aplicar a mesma solução a casos similares, exigindo-se "a distinção" quando se aventarem soluções diferentes. Daí também o esforço que os juízes fazem para tratar os diversos casos que lhes chegam às mãos de maneira similar ou idêntica, se idênticas ou semelhantes as situações, e de forma diferente, se diferentes os casos, em aplicação do princípio universal de justiça segundo o qual esta virtude consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais.

Por fim, o princípio da isonomia espalha-se também dentro de cada processo, exigindo o mesmo tratamento em relação aos corréus. O art. 580 do CPP reflete essa necessidade - determinando que no julgamento de recursos os juízes estendam a solução benéfica a todos os corréus, ainda que não tenham recorrido, se os motivos albergados foram de caráter objetivo e puderem lhes alcançar.

No presente caso, temos que a autoridade coatora extinguiu a punibilidade de uma das réus, adotando a tese de que o termo inicial da prescrição da pretensão executória constitui-se no trânsito em julgado para a acusação. Não o fez em relação aos demais réus, entre os quais o ora paciente, que se vale do presente habeas corpus para buscar tal extensão.

Embora este magistrado não comungue com a tese de que se valeu o MM. Juiz "a quo" para extinguir a punibilidade, a questão, bem suscitada nos debates do presente julgamento pelo E. Des. Fed. Maurício Kato, é se poderia o MM. Juiz decidir daquela forma unicamente em favor da ré Mônica, quando a prescrição, balizada por critérios objetivos, poderia desde ali ter sido reconhecida também em relação aos demais acusados.

Penso que tem razão a impetração. Ainda que, sob a ótica da jurisprudência desta E. 5ª Turma, a decisão que beneficiou umas das réas seja errônea no seu conteúdo, era mister, por força do princípio isonômico sobre que se discorreu acima, ter sido estendida aos demais.

A solução contrária poderia abrir caminho ao subjetivismo e à possibilidade de tratamento diferenciado de réus em situação idêntica, sem justificativa plausível. Ainda que não tenha sido a intenção da decisão sub examine beneficiar a ré em relação aos demais, mostra-se conveniente o fortalecimento jurisprudencial do princípio segundo o qual os réus devem receber o mesmo tratamento processual, se as questões decididas são objetivas e lhes aproveitam.

ANTE O EXPOSTO, concedo a ordem para extinguir a punibilidade da paciente em decorrência da prescrição da pretensão executória e, com fundamento no art. 580 do CPP, estender a ordem a Antonio Thamer Butros.

É o voto.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5000537-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: IVONE LOPES DE SANT ANNA

IMPETRANTE: MARIA ELIZABETH QUEIJO, ALINE ABRANTES AMORESANO

Advogados do(a) PACIENTE: RICARDO NACARINI - SP343426, MARIA ELIZABETH QUEIJO - SP114166

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO NACARINI - SP343426

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO NACARINI - SP343426

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Prescrição. Pretensão executória. Termo inicial. Trânsito em julgado para ambas as partes. Dentre os efeitos da sentença penal condenatória incluía-se o de ser o réu preso ou conservado na prisão, assim nas infrações inafiançáveis, como nas afiançáveis enquanto não prestasse fiança, nos termos do que dispunha o art. 393, I, do Código de Processo Penal, o qual veio a ser revogado pela Lei n. 12.403/11. Esse efeito, de certo modo, pode ser associado ao art. 112, I, do Código Penal, que estabelece o trânsito em julgado para a acusação como o termo inicial da prescrição da sentença condenatória irrecorrível, vale dizer, da pretensão executória. Na medida em que esta surge como propriedade da sentença condenatória irrecorrível para a acusação, queda-se compreensível contar a partir de então o prazo prescricional. Para além da revogação daquele dispositivo processual, sobreveio controvérsia na jurisprudência acerca da admissibilidade da execução (provisória), com consequências no âmbito da prescrição. Entendia-se ser admissível a execução provisória tão somente no que favorecia o sentenciado, ensejando-lhe eventual progressão de regime, mas não para prejudicá-lo. A acusação não poderia executar provisoriamente a pena (garantia constitucional da presunção de inocência). Na medida em que não lhe assistia o direito de agir, seria despropositado falar em fluência do prazo prescricional. Daí a conclusão de alguns precedentes de que, apesar da literalidade do Código Penal, o termo inicial do prazo prescricional dependeria do trânsito em julgado para ambas as partes. Esse entendimento pode ser questionado em decorrência da recente alteração da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca da execução da sentença penal condenatória. Tornou-se possível à acusação promover a execução provisória, é certo; mas não após o trânsito em julgado para a acusação: entende-se, agora, que após o esgotamento das instâncias ordinárias é que seria possível a execução provisória (cfr. HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). Muito embora tenha sucedido uma evolução da jurisprudência – e sem prejuízo de eventual reversão desse entendimento –, remanesce problemática a interpretação literal do art. 112, I, do Código Penal. O direito de agir mediante execução da sentença penal condenatória ainda não está associado ao trânsito em julgado para a acusação. Esta deverá, de todo modo, aguardar o exaurimento das instâncias ordinárias, de forma que a possibilidade de promover ou não a execução provisória ficará na dependência de um outro evento, futuro e incerto, que não depende dela, acusação. Tolhida nessa atividade, como se percebe, remanesce a mesma dificuldade que fora superada mediante o entendimento segundo o qual o termo inicial da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes. Esse é o entendimento que cumpre perfilhar no atual quadro jurisprudencial. Ainda não está firme a decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à execução provisória da sentença penal condenatória. Não é razoável, portanto, fulminar-se a própria execução antecipando o termo inicial do respectivo prazo prescricional para um tempo em que não é fora de dúvida que podia, a acusação, veicular a pretensão executória. A 5ª Turma tem-se balizado por essa orientação, sem prejuízo das incertezas que ainda grassam a matéria e a evolução jurisprudencial nos Tribunais Superiores (TRF da 3ª Região, RSE n. 2006.03.00.107610-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.08.17).

Do caso dos autos. Conforme se constata dos documentos juntados, a sentença penal condenatória transitou em julgado para a acusação em 18.05.10.

Contra a sentença, a paciente interpôs apelação criminal, embargados de declaração e os recursos especial e extraordinário.

Conforme se menciona na impetração, a 5ª Turma desta Corte deu parcial provimento à apelação tão somente para substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos.

Foram interpostos embargos de declaração, os quais foram parcialmente providos para corrigir erro material, reduzir o número de infrações de 19 (dezenove) para 6 (seis), readequando-se a pena para 2 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 79 (setenta e nove) dias-multa, regime inicial aberto.

Em 25.09.15, foi prolatada decisão que deu parcial provimento ao recurso especial para reconhecer a atenuante da confissão, sendo fixada a pena em 2 (dois) anos, 6 (seis) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 75 (setenta e cinco) dias-multa, tornada definitiva.

O recurso extraordinário não foi admitido.

Afastada a continuidade delitiva, a pena fixada é de 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão, cujo prazo prescricional é de 8 (oito) anos (CP, art. 109, IV).

Em que pesem os argumentos da defesa, conforme o entendimento supramencionado o termo inicial para a prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado da condenação para ambas as partes, no caso, em 06.09.16 (fl. 107 dos autos originários), conforme consta da decisão da autoridade coatora que apreciou a matéria e indeferiu semelhante pedido da defesa.

Assim, considerando a data do trânsito em julgado da sentença condenatória para ambas as partes, não se constata o decurso do prazo prescricional relativo à pretensão executória estatal.

Mantenho a decisão que indeferiu o pedido liminar.

Malgrado a decisão impugnada não tenha apreciado o pedido de reconhecimento da prescrição da pretensão executória da paciente como consequência da extensão da extinção da punibilidade da corré Monica dos Santos Amaral daí não se segue que a decisão mereça reparo.

Convém anotar que não competiria a este Relator estender os efeitos da decisão proferida pelo Juízo da Execução, sobretudo e especialmente por divergir da sua fundamentação.

Ressalte-se que os fundamentos da decisão proferida em favor da corré Monica dos Santos Amaral e da decisão que se pretende reconsiderar são totalmente opostos.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem.

Oficie-se ao Eminentíssimo Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Relator do *Habeas Corpus* n. 499.546-SP (2019/0078126-1), com cópia do inteiro teor deste julgamento.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. No presente caso, temos que a autoridade coatora extinguiu a punibilidade de uma das réus, adotando a tese de que o termo inicial da prescrição da pretensão executória constitui-se no trânsito em julgado para a acusação. Não o fez em relação aos demais réus, entre os quais a ora paciente, que se vale do presente habeas corpus para buscar tal extensão.
2. Embora esta Egrégia Quinta Turma não comungue com a tese de que se valeu o MM. Juiz "a quo" para extinguir a punibilidade, a questão, bem suscitada nos debates do presente julgamento pelo E. Des. Fed. Maurício Kato, é se poderia o MM. Juiz decidir daquela forma unicamente em favor da ré Mônica, quando a prescrição, balizada por critérios objetivos, poderia desde ali ter sido reconhecida também em relação aos demais acusados.
3. Penso que tem razão a impetração. Ainda que, sob a ótica da jurisprudência desta E. 5ª Turma, a decisão que beneficiou umas das réus seja errônea no seu conteúdo, era mister, por força do princípio isonômico sobre que se discorreu acima, ter sido estendida aos demais.
4. A solução contrária poderia abrir caminho ao subjetivismo e à possibilidade de tratamento diferenciado de réus em situação idêntica, sem justificativa plausível. Ainda que não tenha sido a intenção da decisão sub examine beneficiar a ré em relação aos demais, mostra-se conveniente o fortalecimento jurisprudencial do princípio segundo o qual os réus devem receber o mesmo tratamento processual, se as questões decididas são objetivas e lhes aproveitam.
5. Ordem concedida para decretar extinta a punibilidade em decorrência da prescrição da pretensão executória e, com fundamento no art. 580 do CPP, estender a ordem a Antônio Thamer Butros.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu conceder a ordem para decretar extinta a punibilidade em decorrência da prescrição da pretensão executória e, com fundamento no art. 580 do CPP, estender a ordem a Antonio Thamer Butros (HC 5000534-67.2019.4.03.0000), nos termos do voto do Des. Fed. PAULO FONTES, acompanhado pelo Des. Fed. MAURICIO KATO. Vencido o Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que denegava a ordem. Lavrará acórdão o Des. Fed. PAULO FONTES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5011037-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: IGOR FREITAS RIBEIRO

IMPETRANTE: PAULO ROBERTO CAMELO

Advogado do(a) PACIENTE: PAULO ROBERTO CAMELO - MG86121

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Paulo Roberto Camêlo, em favor de **IGOR FREITAS RIBEIRO** contra ato praticado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP, nos autos nº 0000015-56.2019.4.03.6119.

Alega a impetrante, em síntese, que:

a) o paciente foi preso em flagrante delito no dia 21/12/2018, pela suposta prática de crime previsto no artigo 33 c/c artigo 40, I, da Lei nº 11.343/06;

b) Em audiência de custódia realizada, o MM. Juiz “*a quo*” converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, sob o argumento de “concreta “possibilidade” de reiteração criminosa”, e que a liberdade do Paciente “*traria risco concreto à aplicação da lei penal e à instrução, ante a evidente dificuldade de localização dos custodiados para a participação nos demais atos processuais e indícios que integra organização criminosa voltada para o tráfico internacional de drogas.*”;

c) o pedido de revogação preventiva foi indeferido pela autoridade impetrada sob o argumento de necessidade de resguardar a ordem pública e aplicação da lei penal e possibilidade de reiteração delitiva por parte do Paciente;

d) em decisão recente, publicada em 08/04/2019, a autoridade impetrada concedeu o benefício da Liberdade Provisória à corré Isabelle Ribeiro da Silva, pelo fato de ser a mesma genitora de uma criança menor, bem como pelo fato de não mais existir risco à instrução criminal, à ordem pública ou à aplicação da lei penal.

e) o paciente está preso em situação idêntica, e não há elementos concretos que demonstrem que a sua liberdade possa inviabilizar a instrução criminal, comprometer a ordem pública ou frustrar a aplicação da lei penal.

Requer, assim, concessão liminar da ordem, para o fim de revogar a prisão preventiva e conceder a liberdade provisória do paciente até decisão final do processo penal, com ou sem fiança, para que possa responder ao processo em liberdade, nos mesmos moldes estabelecidos para a corré Isabelle Ribeiro da Silva, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal, com a imediata expedição de alvará de soltura, podendo ser determinada a aplicação de qualquer das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Inicialmente convém salientar que a legalidade da prisão preventiva e sua manutenção pelo juízo impetrado já foi objeto de análise nos autos do HC nº 5001827-72.2019.403.0000, cuja ordem foi denegada, por unanimidade, por esta Corte na Sessão de 08/04/2019.

A decisão que indeferiu o pedido de extensão do benefício de liberdade provisória concedido à corré Isabelle Ribeiro da Silva em favor do paciente está assim fundamentada:

(...) *DECIDO. É caso de indeferimento do pedido. O benefício concedido à corré está fundamentado no artigo 318, inciso III, do CPP. Por tratar-se de mãe de filho menor de 12 anos de idade e ser pessoa com efetiva participação na criação do menor, atendeu aos requisitos para concessão do benefício de prisão domiciliar, conforme nova interpretação atribuída à matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Contudo, para melhor convívio e criação do filho menor, bem como, para possibilitar o reingresso da acusada no mercado de trabalho formal, foi-lhe concedido, em vez de prisão domiciliar, o benefício de liberdade provisória. O requerente, contudo, não comprovou atender aos requisitos do artigo 318 do CPP, de ser o único responsável pelos cuidados de filho menor de 12 anos ou ser imprescindível aos cuidados de pessoa menor de 6 anos de idade ou com deficiência. Tampouco, logrou desconstituir as razões apresentadas pela decisão que decretou sua prisão preventiva às fls. 40/44v do Auto de Prisão em Flagrante. Não obstante os documentos carreados quando do primeiro pedido de revogação de prisão preventiva (fls. 60/84), ainda estão presentes os riscos indicados no art. 312 do CPP (risco à ordem pública, à ordem econômica, à aplicação da lei penal ou à instrução processual), expressamente reconhecidos na (fundamentada) decisão que decretou a custódia cautelar. Os fundamentos da prisão permanecem até o momento firmes e inalterados e a simples existência de residência fixa e histórico de ocupação lícita não conduzem, necessariamente, ao deferimento da liberdade provisória, se presentes os riscos indicados no art. 312 do CPP, diante dos indícios de envolvimento do indiciado com organização criminosa internacional, o que lhe confere fácil acesso a contatos com narcotraficantes no exterior, com os quais poderia buscar acolhida sob o risco de penas severas. Pela mesma razão, envolvimento com organização criminosa, há risco concreto de reiteração delitativa se colocado em liberdade, notadamente tendo em vista o que se extrai da gravidade em concreto do crime. A propósito desses riscos, cabe assinalar que as graves penas cominadas ao tráfico internacional de drogas inspiram séria dúvida sobre a disposição do indiciado em, uma vez solto, reapresentar-se à Justiça para submeter-se a eventual pena privativa de liberdade, que pode ultrapassar os 05 anos, sem garantia de início de cumprimento em regime aberto ou semiaberto ou substituição por penas restritivas de direitos. Como já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal, "a garantia da ordem pública se revela, ainda, na necessidade de se assegurar a credibilidade das instituições públicas quanto à visibilidade e transparência de políticas públicas de persecução criminal (HC 98.143, de minha relatoria, DJ 27-06-2008)" (STF, HC 96579, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe-113 18/06/2009). Mais do que isso, externou a C. Suprema Corte grave advertência no sentido de que, em certos casos - como o presente - "a não decretação da prisão pode representar indesejável sensação de impunidade, que incentiva o cometimento de crimes e abala a credibilidade do Poder Judiciário" (STF, HC 83868, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, DJe-071 16/04/2009). Ressalta-se que a despeito dos vínculos nativos e familiares, o preso, de costas para eles, estava em vias de deixar o país, com indícios de que o fazia para cometer crime, arriscando-se a ser preso aqui, como se deu, ou no exterior, do que se infere certo desapego a tais vínculos. Assim, nos temos da manifestação do MPF, e tendo em vista que o réu não se enquadra na mesma situação da corré Isabelle, bem como, a não demonstração de alteração do quadro fático existente quando da decretação da custódia preventiva, INDEFIRO o pedido de liberdade provisória formulado por IGOR FREITAS RIBEIRO. (...)*

Verifica-se da decisão impugnada que os motivos que levaram à revogação da prisão preventiva da corré ISABELLE não servem para embasar o presente *writ*, impetrado em favor de **IGOR FREITAS RIBEIRO**.

A corré ISABELLE é mãe de filho menor de 12 anos de idade, com efetiva participação na criação do menor, atendendo, assim, aos requisitos para concessão do benefício de prisão domiciliar, nos termos do art. 318, do CPP e da nova interpretação atribuída à matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Já o paciente não comprovou ser o único responsável pelos cuidados de filho menor de 12 anos ou ser imprescindível aos cuidados de pessoa menor de 6 anos de idade ou com deficiência.

Embora haja similitude fática entre as situações de ISABELLE e IGOR no momento do flagrante, a prisão preventiva também deve levar em consideração aspectos pessoais do beneficiado, os quais não se comunicam aos demais envolvidos.

Como bem ressaltou a autoridade impetrada em sua decisão, os fundamentos da prisão permanecem até o momento firmes e inalterados em relação corréu IGOR e a simples existência de residência fixa e histórico de ocupação lícita não conduzem, necessariamente, ao deferimento da liberdade provisória, se presentes os riscos indicados no art. 312 do CPP.

Assim, a ausência da identidade de situações entre o paciente e a beneficiada com a revogação da prisão preventiva inviabiliza a extensão da ordem, nos termos do art. 580 do CPP.

Ante o exposto, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5010776-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: RONALDO BERNARDO

IMPETRANTE: ALEX SANDRO OCHSENDORF, MAYARA GIL FONSECA, NICOLLE COSTA DO ESPIRITO SANTO

Advogados do(a) PACIENTE: NICOLLE COSTA DO ESPIRITO SANTO - SP365799, MAYARA GIL FONSECA - SP364786, ALEX SANDRO OCHSENDORF - SP162430

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Alex Sandro Ochsendorf, Renan de Lima Claro, Mayara Gil Fonseca e Nicole Costa do Espírito Santo em favor de **RONALDO BERNARDO**, contra ato de coação ilegal do Juízo da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos 0015509-37.2017.403.6181.

Sustentam os impetrantes, em síntese, que:

a) o Paciente foi preso preventivamente e denunciado pela suposta prática, por seis vezes, dos crimes previstos no art. 33, combinado com o art. 40, I, da Lei 11.343/06, bem como pelo art. 2º, combinado com o §4º, IV e V, da Lei 12.850/13, em concurso material, tendo em vista que, segundo a acusação, exerceria função de comando em esquema de tráfico transnacional de entorpecentes, com participação em sete dos vinte e sete eventos relatados na denúncia, que resultou em apreensão de grande quantidade de cocaína;

b) as investigações no Brasil se iniciaram em razão de informações repassadas por agentes da DEA - Drug Enforcement Administration, em que restou relatado a existência de organização criminosa dedicada ao tráfico internacional de entorpecentes;

c) não houve qualquer investigação da Polícia Federal sobre a veracidade e licitude da origem das provas produzidas pelo Departamento Americano que comprove a satisfação das formalidades, formas e formalismos exigidos pelo ordenamento jurídico brasileiro;

d) não se pode conferir às informações da DEA o título de prova para se iniciar investigação criminal, muito menos representação pela perda do sigilo da comunicação telefônica do paciente e, jamais, para o perdimento da sua liberdade de locomoção em detrimento da presunção de inocência;

e) o paciente não foi citado antes do recebimento da denúncia para apresentação de defesa prévia, o que lhe causou prejuízo, tendo em vista que não lhe foi oportunizada apresentar argumentos que levariam à rejeição da denúncia;

f) houve negativa de acesso pessoal ao paciente, na prisão, das gravações de áudio interceptadas, o que ocasionou o cerceamento de defesa, bem como não houve perícia de confrontação de voz;

g) não há provas nos autos para justificar a ação penal em relação ao paciente, bem como ausência de confirmação judicial dos indícios por falta de propulsão oficial;

h) não foram verificadas as Estações de Rádio Base – ERBS referente aos aparelhos telefônicos imputados ao paciente, a fim de confirmar ou infirmar a sua presença na Baixada Santista, já que é acusado de ser o possível mandante de organização criminosa;

i) não houve investigação dos titulares dos telefones atribuídos pela DEA;

Em razão disso, requerem os impetrantes: “a) seja deferida a medida liminar para suspender o andamento do feito e impedir o proferimento de sentença; b) seja declarado nulo ab initio o feito pela obscuridade nos informes do DEA, que impossibilitou o controle de legalidade e causou cerceamento de defesa; c) seja declarado nulo ab initio o feito pela indevida inversão do rito do art. 55 da Lei 11.343/06; d) seja declarada nula a interceptação telefônica, com a consequente nulidade decorrente da ação penal dela diretamente dependente; e) seja anulado o feito até o interrogatório do Paciente, a fim de possibilitar que ele ouça pessoalmente as gravações telefônicas que lhe são atribuídas; f) seja travada a ação penal por ausência de justa causa para o seu prosseguimento e g) a expedição de alvará de soltura pelo reconhecimento de qualquer dos itens anteriores.”

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Embora a inicial deste pedido de *habeas corpus* contenha longa argumentação, o constrangimento ilegal, segundo se depreende do pedido deduzido, decorre da inépcia da denúncia e ausência de justa causa para prosseguimento da ação penal, motivo pelo qual os impetrantes requerem, em sede de liminar, o sobrestamento da ação penal, bem como a concessão definitiva da ordem, determinando-se o seu trancamento.

O trancamento da ação penal, pela via estreita do *habeas corpus*, somente é possível quando, pela mera exposição dos fatos narrados na peça acusatória, verificar-se que há imputação de fato penalmente atípico ou que não existe nenhum elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito imputado ao paciente ou, ainda, quando extinta a punibilidade.

Sustentam o impetrante que o paciente foi denunciado com base em "provas ilegítimas e ilícitas", motivo pelo qual requer a anulação das provas, com o conseqüente trancamento da ação penal.

Afirmam que os indícios que servem de base para a denúncia oferecida contra o paciente se originaram de inquérito policial, instaurado para apurar possível ocorrência de delitos de tráfico e associação para o tráfico internacional de drogas, com base em informações encaminhadas por ofício pela agência norte-americana *DEA - Drug Enforcement Administration/EUA*, relatando existência de organização criminoso na região de Santos/SP.

Aduzem que a prova que deu origem a todo o processo é ilícita e ilegítima, pois a investigação da Polícia Federal brasileira teria se iniciado a partir de informações contidas no ofício do DEA, sem qualquer menção à fonte de suas informações, podendo ser considerada como "fonte anônima", sendo que não houve investigações preliminares para confirmação de possível autoria e materialidade delitiva das pessoas indicadas, bem como pela falta de fundamentação da decisão que concedeu a quebra de sigilo.

Em primeiro lugar, salienta-se a inadequação em se utilizar a via eleita, ou seja, o presente pedido de Habeas Corpus para obter a soltura da paciente sob o fundamento de que o meio de investigação que se baseou o decreto de prisão preventiva é ilícito.

Isso porque, o Habeas Corpus não é instrumento idôneo para a análise de alegações que exijam o reexame do conjunto fático-probatório, tal como a aduzida pelo impetrante.

E mesmo que assim não fosse, a questão já foi apreciada nos autos do habeas corpus nº 5023686-81.2018.4.03.0000, bem como sobre a legalidade da decretação e manutenção da prisão preventiva, cujo processo foi julgado por esta Corte na Sessão de 18/02/2019 que, por unanimidade, denegou a ordem. Verifica-se, assim, litispendência nessa parte.

Quanto a alegada nulidade da ação penal por cerceamento de defesa em razão da inobservância do procedimento especial estabelecido no art. 55 da lei nº 11.343/2006, não ficou comprovado nenhum prejuízo à defesa, vez que todas as alegações apresentadas pela defesa foram apreciadas. Além disso, observa-se pela decisão ID 57270509 que o juízo *a quo* não alterou o rito processual, mas adotou o rito ordinário previsto no Código de Processo Penal em razão da denúncia conter imputação da prática de crime de organização criminoso. O fato de alguns réus não responderem pelo crime de organização criminoso não justifica a adoção de ritos diversos para cada caso, mas sim o rito mais amplo, como o ordinário, que permite o pleno exercício do direito de defesa.

Os impetrantes sustentam, ainda, que as escutas telefônicas não podem ser utilizadas contra o réu diante da inexistência de perícia de voz, o que tornaria impossível a identificação das vozes de cada um dos interlocutores contidas nas gravações.

Verifico que a Lei nº 9.296/96, que regulamenta a interceptação das comunicações telefônicas, não possui nenhuma previsão a respeito da necessidade de realização de perícia fonográfica quando da realização das interceptações.

Tal espécie de prova técnica somente se mostraria necessária na hipótese de existência de dúvida plausível a respeito da identificação dos interlocutores, o que não ocorreu no caso vertente.

De fato, a identificação do acusado pode ser aferida por outros meios de prova, além das interceptações telefônicas, o que torna desnecessária a perícia de voz.

Ademais, conforme informado pela autoridade impetrada, o Ministério Público Federal ao oferecer a denúncia, apresentou anexo contendo todas as transcrições dos diálogos mencionados na denúncia, constando dos autos, inclusive, CD das interceptações telefônicas com todos os áudios captados, disponibilizados à defesa das partes.

Acresça-se, ainda, que a defesa não apresentou nenhum elemento concreto que desqualificasse a prova produzida, limitando-se a tecer alegações genéricas, o que demonstra o caráter meramente protelatório do pedido.

Quanto à alegação de ausência de provas em relação ao paciente, cabe ressaltar que, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, que somente poderá ser verificado em eventual *decisum* condenatório, após a devida análise da instrução realizada nos autos, já que não configurada a absolvição sumária no presente caso.

Aduzem os impetrantes, por fim, que não foram verificadas as Estações de Rádio Base – ERBS referente aos aparelhos telefônicos imputados ao paciente, a fim de confirmar ou infirmar a sua presença na Baixada Santista, já que é acusado de ser o possível mandante de organização criminosa, bem como não houve investigação dos titulares dos telefones atribuídos pela DEA.

Cabe salientar que o magistrado é quem conduz a marcha processual, deferindo provas que entenda necessárias para firmar o seu livre convencimento motivado e, ao contrário, indeferindo as que entenda desnecessárias para a solução da lide, ou seja, ao juiz cabe avaliar a necessidade ou não de produção de provas tendentes à formação de seu convencimento, diante das demais provas já produzidas nos autos.

Assim, no âmbito da cognição sumária, não vislumbro flagrante ilegalidade apta a ensejar a concessão do pedido liminar, sem prejuízo de ulterior reexame pelo colegiado.

Ante o exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001944-10.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, MINISTERIO DA FAZENDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA LOPES SHIBATA - SP80501-A, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004164-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MATIOLI MARMORARIA E MATERIAL DE CONSTRUCAO LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022458-71.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: ALICE KEIKO HOMMA KAGAWA ITUPEVA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA DA GRACA TARTALHA DO NASCIMENTO - SP259872, CICERA RODRIGUES ALVES ZANATA - SP346468

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005490-90.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: PAULA CRISTINA RIBEIRO DA CUNHA FERNANDES

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, promovida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, em que se objetiva a cobrança de anuidades referentes aos exercícios de 2009/ 2014, além de multa administrativa por ausência em eleição de 2009.

O r. Juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, tendo em vista que somente com a edição da Lei n.º 12.514/2011 suprimiu-se do ordenamento jurídico a inconstitucionalidade consistente na fixação de anuidade e multas sem estipulação legal, bem como que, em relação às anuidades válidas, tendo referida lei estabelecido o limite de valor de quatro anuidades cobradas para prosseguimento da execução, tal limite não foi alcançado pelo valor remanescente da dívida. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

O Conselho Profissional interpôs embargos de declaração, os quais foram parcialmente acolhidos para reconhecer a constitucionalidade da anuidade de 2011, porém sendo mantida a extinção da execução em razão do valor cobrado, nos termos da Lei n.º 12.514/11.

Apelou o Conselho Profissional, pugnando pela reforma da r. sentença e pelo regular prosseguimento da execução, uma vez que o saldo da execução é superior ao limite previsto no art. 8º da Lei nº 12.514/11.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015.

Assiste parcial razão ao apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei.

Na hipótese dos autos, a fixação relativa às anuidades anteriores a 2011 é indevida, uma vez que os critérios para a fixação do valor de referidas anuidades foram determinados por ato infralegal.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.

1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.

2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

(...)

(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)

Com efeito, cumpre esclarecer que as anuidades exigidas pelo agravante possuem natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

Assim, considerando que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, não podem elas ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução, com amparo no princípio da legalidade.

A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória n.º 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei n.º 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.

(...)

§ 4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.

Não obstante, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do art. 58 da Lei n.º 9.649/1998, nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime.

(STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Nem se diga que teria havido efeito repristinatório em virtude da declarada inconstitucionalidade do art. 58 da Lei 9.649/98 (e outros dispositivos), que revogou expressamente a Lei 6.994/82, conforme já decidiu o E. STJ:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Acórdão que explicita exhaustivamente as razões de decidir não pode ser acoimado de carente de fundamentos.

2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.

3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, Segunda Turma, REsp n.º 1.120.193/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010)

Com a edição da Lei nº 12.249/2010, de 11/06/2010, restou alterada a redação do art. 21 do Decreto-Lei nº 9.295/46 para dispor sobre a fixação dos valores das anuidades para pessoas físicas e jurídicas, bem como a correção a ser aplicada em caso de atraso no pagamento.

Portanto, pelo fato de as anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)

ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp nº 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC nº 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp nº 273674/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp nº 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).

3. Recurso especial não provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, julgado em 28/09/2004, DJ 16/11/2004, p. 209)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFissionais - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.

1. As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.

2. A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes.

(TRF3, 6ª Turma, AMS nº 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)

ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.

2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.

3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.

4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.

5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.

6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1717-6.

7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

(TRF3, 6ª Turma, AMS nº 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.

II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.

III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.

IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.

V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.

VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.

IX - Inversão dos ônus de sucumbência.

X - Apelação provida.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010, p. 503).

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. ANUIDADES ANTERIORES A 2011. COBRANÇA OFENDE O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 150, CAPUT E INCISO I, CF). MULTA ELEITORAL 2009. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA.

- A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo para a cobrança das anuidades referentes aos anos de 2010 a 2014 bem como a multa eleitoral de 2009. O juízo a quo determinou que o exequente proceda à substituição das CDA, com exclusão das anuidades e multas eleitorais anteriores a 2011, eis que inconstitucionais, conforme ADI n.º 1.717 e RE 704.292.

I Anuidades

- As anuidades cobradas por conselho profissional, por terem natureza tributária, devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, "caput" e inciso I, da Constituição Federal.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 704.292/PR, fixou a seguinte tese sobre a matéria versada nos autos, conforme decisão de julgamento extraída do site daquela corte.

- De acordo com o paradigma, para o respeito do princípio da legalidade era essencial que a lei (em sentido estrito) prescrevesse o limite máximo do valor da exação ou os critérios para encontrá-lo, de modo que a ausência desses parâmetros foi o fundamento do reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei 11.000/04, que delegava aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas o poder de fixar e majorar, sem balizas legais, o valor das anuidades.

- A citada Lei n.º 6.994/82, tida por constitucional pelo STF, no entanto, foi revogada pela Lei n.º 9.649/98, cujo artigo 58, § 4º, que dispunha que os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes, foi declarado inconstitucional pelo STF (ADI N.º 1.717-6). O fenômeno da repristinação, ou seja, nova entrada em vigor de norma que havia sido revogada somente é possível mediante autorização do legislador, o que não ocorreu na espécie. De todo modo, a Lei 6.994/82 não consta como fundamento legal das CDA. Assim, indevida a exação em comento, que não tem supedâneo em lei vigente.

II Multa eleitoral

- No que concerne à multa eleitoral, é cabível, em princípio, a teor do da Lei n.º 5.730/71, que altera o Decreto-Lei n.º 1.040/69, que regula a eleição de seus membros.

- A inadimplência do profissional é causa impeditiva ou não para a aplicação da multa é questão que diz respeito ao mérito, de modo que não configura vício do título passível de declaração de ofício.

- Agravo de instrumento parcialmente provido, a fim de reconhecer a desnecessidade de exclusão da multa de 2009 da CDA.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006065-71.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 12/09/2018, Intimação via sistema DATA: 09/01/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. CDA. ANUIDADE ANTERIOR A LEI 12.249/2010. RE nº 704.292. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. NULIDADE.

- 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo em face de decisão que reconheceu, de ofício, a nulidade da CDA que cobrava anuidade e multa eleitoral anteriores a 2011.*
- 2. Diante do quanto decidido pelo STF no RE nº 704.292, a cobrança de anuidades anteriores à Lei nº 12.514/2011 constitui violação ao princípio da legalidade. Precedentes desta Turma.*
- 3. Tampouco prospera a tentativa de fundamentação da legalidade da certidão de dívida ativa baseada em lei que não consta expressamente no título executivo.*
- 4. No que concerne à cobrança de multa eleitoral, aplica-se o mesmo raciocínio da anuidade, uma vez que a norma que a fundamenta (artigo 4º do Decreto-Lei nº 1.040/69) adota como limite superior o valor da anuidade, considerada inconstitucional.*
- 5. Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005349-44.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2018)

Incabível a cobrança da multa de eleição, uma vez que a Resolução nº 833/99, com alterações da Resolução nº 901/2001, estabeleceu normas para a realização de eleições nos conselhos Regionais de contabilidade, dispondo no artigo 2º, que o contador esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRC, inclusive a anuidade para poder exercer seu direito a voto. Nesse passo, se o contribuinte estiver impossibilitado de votar por falta de pagamento de anuidade, como ocorreu no presente caso, é descabida a exigência da multa eleitoral.

Trago à colação os seguintes julgados em hipóteses semelhantes:

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE CLASSE. COBRANÇA DE ANUIDADES. LEI N.º 12.514/11. MULTA ELEITORAL. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA. - Não resta transgredido o Princípio Constitucional do amplo acesso ao Judiciário (artigo 5º, inciso XXXV, da CF), considerando que a referida legislação se limita a condicionar o acesso à jurisdição, não o impedindo, entretanto, se devidamente preenchidos os requisitos condicionadores. - A resolução - CFF n.º 458/2006 estabeleceu normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Farmácia, dispondo no art. 3º, que o farmacêutico esteja situação regular perante seu respectivo conselho, o que não restava caracterizado com o inadimplemento das anuidades desde 2007. - Apelação desprovida.

(TRF3, 4ª Turma, AC 00050853120124036109, Juíza Conv. Simone Schroder Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 de 24/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADE. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. NATUREZA TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. MULTA ELEITORAL. COBRANÇA INDEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELO IMPROVIDO. (...)

5. A multa de eleição de 2000 é inexigível, pois a Resolução COFECI nº 1.128/2009 estabeleceu normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. 6. Nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo têm direito de voto somente os corretores de imóveis em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se impor multa. 7. Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota. (...) 11. Apelo improvido.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 00029649520054036102, Rel. Des. Fed. Johnson di Salvo, j. 04/08/2016, e-DJF3 16/08/2016)

De acordo com o art. 8º da Lei nº 12.514/2011, o legislador estabeleceu um limite para o valor a ser cobrado judicialmente pelos conselhos profissionais, de modo que eles não poderão ajuizar execuções fiscais cujo débito seja inferior a 04 (quatro) vezes o valor da anuidade à época da propositura da execução.

Em consonância com o entendimento ora preconizado, a jurisprudência encaminhou-se no sentido de prestigiar o valor total do débito exequendo quando do ajuizamento da ação executiva, em detrimento do número de anuidades exigidas.

Confira-se, a propósito:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES . CONSECTÁRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1425329, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/03/2015, DJe 16/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/2011 ARTIGO 8º. EXIGÊNCIA DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUANTIA SUPERIOR AO EQUIVALENTE À SOMA DE 4 (QUATRO) ANUIDADES, CORRESPONDENTE AO VALOR DAS ANUIDADES DEVIDAS, ACRESCIDO DOS CONSECUTÁRIOS LEGAIS. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO PROVIDA.- execução fiscal ajuizada pelo conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, em 08/03/2013 (fl. 02), contra pessoa física objetivando o pagamento das anuidades de 2007, 2008, 2009 e 2012, no valor de R\$ 733,37 (setecentos e trinta e três reais e trinta e sete centavos), incluídos juros, multa e correção monetária (fls. 02/04).- Da interpretação do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 extrai-se claramente que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida, que não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". Não se condiciona a promoção da execução pelo órgão de classe à cobrança de certo número mínimo de anuidades, mas sim ao fato de que o valor pleiteado corresponda a montante não inferior à soma de quatro anuidades.- O valor das anuidades devidas, acrescido aos juros, à correção monetária e às multas, em sua integralidade, não poderá ser inferior à quantia correspondente ao somatório de quatro anuidades, na época do aparelhamento da ação.- O valor tomado como base para a propositura da execução fiscal, para fins de aplicação do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, não é o original, mas a quantia que consta da dívida no momento do ajuizamento do executivo, constante na Certidão de Dívida Ativa, já corrigido e atualizado, é dizer, o valor original acrescido dos encargos trazidos pelo decorrer do tempo, em razão da inadimplência.- In casu, considerando que o valor da anuidade prevista para as pessoas físicas da faixa da executada (auxiliar de enfermagem) no ano de 2013 era de R\$ 178,03 (Resolução COFEN nº 435/2012), conclui-se que o débito exequendo, que se origina de 4 (quatro) contribuições anuais, supera em termos monetários o valor correspondente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente" (R\$ 712,12), inexistindo, portanto, razão para se extinguir o feito.- Apelação provida.

(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 00006311420134036128, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j. 20/04/2016, publ. 29/04/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADE. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR QUE SUPERA O MÍNIMO ESTABELECIDO PELA LEI Nº 12.514/2011. APELO PROVIDO.

1. Com a edição da Lei nº 12.514/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, o artigo 8º previu que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

2. Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada conselho a promoção da cobrança judicial, ex vi do artigo 7º da Lei nº 12.514/2011.

3. No caso, observa-se que o valor das anuidades remanescentes, excluídas as anteriores à vigência da Lei nº 12.514/2011, corresponde a R\$ 814,02. Adotando como parâmetro a anuidade fixada para o ano de 2014 (R\$ 201,43 x 4 = R\$ 805,72 - fls. 28/30) vemos que o valor a ser executado, com os consecutários, supera o mínimo legal.

4. Apelo provido.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0005494-70.2014.4.03.6130, Rel. Des. Federal Johnson di Salvo, j. 20/07/2017)

No caso, observa-se que são cobradas 4 anuidades, relativas aos anos de 2011, 2012, 2013 e 2014, restando claro que o montante das anuidades remanescentes, excluídas as anteriores à vigência da Lei nº 12.249/2010 e o valor da multa, supera o mínimo legal. No caso, observa-se que o valor das anuidades cobradas corresponde a R\$ 1.643,47. Adotando como parâmetro a anuidade fixada para o ano de 2014 (R\$ 398,00 x 4 = R\$ 1.592,00) vemos que o valor a ser executado, com os consecutários, supera o mínimo legal. Assim, deve ser mantida a execução em relação aos referidos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, **dou parcial provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005480-46.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: IVAM CARLOS CORREA

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, promovida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, em que se objetiva a cobrança de anuidades referentes aos exercícios de 2011/2014.

O r. Juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, tendo em vista que somente com a edição da Lei n.º 12.514/2011 suprimiu-se do ordenamento jurídico a inconstitucionalidade consistente na fixação de anuidade e multas sem estipulação legal. Ademais, a referida Lei estabelece o limite de valor de quatro anuidades cobradas para prosseguimento da execução, limite este não alcançado pelo valor remanescente da dívida. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

O Conselho Profissional interpôs embargos de declaração, os quais foram parcialmente acolhidos para reconhecer a constitucionalidade da anuidade de 2011.

Apelou o Conselho Profissional, pugnando pela reforma da r. sentença e pelo regular prosseguimento da execução, uma vez que o saldo da execução é superior ao limite previsto no art. 8º da Lei nº 12.514/11.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932, IV, do CPC/2015.

Não assiste razão ao apelante.

De acordo com o art. 8º da Lei nº 12.514/2011, o legislador estabeleceu um limite para o valor a ser cobrado judicialmente pelos conselhos profissionais, de modo que eles não poderão ajuizar execuções fiscais cujo débito seja inferior a 04 (quatro) vezes o valor da anuidade à época da propositura da execução.

Em consonância com o entendimento ora preconizado, a jurisprudência encaminhou-se no sentido de prestigiar o valor total do débito exequendo quando do ajuizamento da ação executiva, em detrimento do número de anuidades exigidas.

Confira-se, a propósito:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONSECTÁRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades , o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1425329, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/03/2015, DJe 16/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/2011 ARTIGO 8º. EXIGÊNCIA DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUANTIA SUPERIOR AO EQUIVALENTE À SOMA DE 4 (QUATRO) ANUIDADES, CORRESPONDENTE AO VALOR DAS ANUIDADES DEVIDAS, ACRESCIDO DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO PROVIDA.- execução fiscal ajuizada pelo conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, em 08/03/2013 (fl. 02), contra pessoa física objetivando o pagamento das anuidades de 2007, 2008, 2009 e 2012, no valor de R\$ 733,37 (setecentos e trinta e três reais e trinta e sete centavos), incluídos juros, multa e correção monetária (fls. 02/04).- Da interpretação do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 extrai-se claramente que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida, que não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". Não se condiciona a promoção da execução pelo órgão de classe à cobrança de certo número mínimo de anuidades, mas sim ao fato de que o valor pleiteado corresponda a montante não inferior à soma de quatro anuidades. - O valor das anuidades devidas, acrescido aos juros, à correção monetária e às multas, em sua integralidade, não poderá ser inferior à quantia correspondente ao somatório de quatro anuidades, na época do aparelhamento da ação.- O valor tomado como base para a propositura da execução fiscal, para fins de aplicação do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, não é o original, mas a quantia que consta da dívida no momento do ajuizamento do executivo, constante na Certidão de Dívida Ativa, já corrigido e atualizado, é dizer, o valor original acrescido dos encargos trazidos pelo decorrer do tempo, em razão da inadimplência.- In casu, considerando que o valor da anuidade prevista para as pessoas físicas da faixa da executada (auxiliar de enfermagem) no ano de 2013 era de R\$ 178,03 (Resolução COFEN nº 435/2012), conclui-se que o débito exequendo, que se origina de 4 (quatro) contribuições anuais, supera em termos monetários o valor correspondente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente" (R\$ 712,12), inexistindo, portanto, razão para se extinguir o feito.- Apelação provida.

(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 00006311420134036128, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j. 20/04/2016, publ. 29/04/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADE. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR QUE SUPERA O MÍNIMO ESTABELECIDO PELA LEI Nº 12.514/2011. APELO PROVIDO.

1. Com a edição da Lei nº 12.514/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, o artigo 8º previu que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

2. Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbitrio de cada conselho a promoção da cobrança judicial, ex vi do artigo 7º da Lei nº 12.514/2011.

3. No caso, observa-se que o valor das anuidades remanescentes, excluídas as anteriores à vigência da Lei nº 12.514/2011, corresponde a R\$ 814,02. Adotando como parâmetro a anuidade fixada para o ano de 2014 (R\$ 201,43 x 4 = R\$ 805,72 - fls. 28/30) vemos que o valor a ser executado, com os consecutórios, supera o mínimo legal.

4. Apelo provido.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0005494-70.2014.4.03.6130, Rel. Des. Federal Johnson di Salvo, j. 20/07/2017)

No caso, observa-se que o valor das anuidades cobradas corresponde a R\$ 1.550,97. Adotando como parâmetro a anuidade fixada para o ano de 2014 (R\$ 398,00 x 4 = R\$ 1.592,00) vemos que o valor a ser executado, com os consecutórios, não supera o mínimo legal.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/2015, **nego provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013269-06.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SERVIMED COMERCIAL LTDA

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A agravante, ora embargante (ID 24939993), aponta omissão na análise dos artigos 113 a 118, do Código de Processo Civil. Argumenta com a legitimidade passiva das entidades destinatárias das contribuições sociais.

Resposta (ID 40619270 e 47776962).

É uma síntese do necessário.

A decisão destacou expressamente (ID 7956151):

A Receita Federal é responsável pela arrecadação das contribuições, a partir da vigência da Lei Federal nº. 11.457/07.

O interesse das entidades é econômico, não jurídico.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A TERCEIROS. LEI 11.457/2007. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CENTRALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE PAGOS PELO EMPREGADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Inicialmente, não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. Com o advento da Lei 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS (art. 2º), bem como as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, a teor de expressa previsão contida no art. 3º, foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.

3. In casu, a ABDI, a APEX-Brasil, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC deixaram de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou sua restituição, após a vigência da referida lei, que centralizou a arrecadação tributária a um único órgão central.

4. Quanto às contribuições previdenciárias, o Superior Tribunal de Justiça entende que incidem sobre salário-maternidade, horas extras, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade pagos pelo empregador, por possuírem natureza indenizatória.

5. Agravo Interno não provido.

Na Sexta Turma:

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIROS. QUESTÃO PRELIMINAR ACOLHIDA PARA EXCLUIR DO POLO PASSIVO OUTROS ENTES QUE NÃO A UNIÃO FEDERAL. MÉRITO. NATUREZA INDENIZATÓRIA DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS, 15 DIAS DO AUXÍLIO-ACIDENTE E AUXÍLIO-DOENÇA. DIREITO CREDITÓRIO. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DE MESMA ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. APELO DA UMIÃO FEDERAL E REEXAME PARCIALMENTE PROVIDOS. APELO DA IMPETRANTE DESPROVIDO.

1.As entidades que recebem as receitas provenientes daquelas contribuições não detêm capacidade tributária ativa quanto às mesmas; basicamente não podem efetuar seu lançamento ou cobrança, mantida tal atribuição junto à União Federal. Em assim sendo, não participam da relação tributária em nenhum momento, figurando apenas como destinatários daqueles recursos. Nesse diapasão, não detêm interesse jurídico para figurar nas causas onde se discute a exigibilidade das contribuições destinadas a terceiros, mantendo apenas interesse econômico, haja vista eventual procedência do pedido resultar em diminuição dos recursos destinados. Logo, não se configura o litisconsórcio necessário entre a União Federal e estas entidades, reconhecendo-se a ilegitimidade passiva destas na causa. (...)

(TRF-3, AC 2014.61.05.013091-2/SP, SEXTA TURMA, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, DJe 15/03/2017).

Não há, portanto, qualquer vício na decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por tais fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013269-06.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SERVIMED COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, SERVIÇO SOCIAL DO COMERCIO - SESC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A agravante, ora embargante (ID 24939993), aponta omissão na análise dos artigos 113 a 118, do Código de Processo Civil. Argumenta com a legitimidade passiva das entidades destinatárias das contribuições sociais.

Resposta (ID 40619270 e 47776962).

É uma síntese do necessário.

A decisão destacou expressamente (ID 7956151):

A Receita Federal é responsável pela arrecadação das contribuições, a partir da vigência da Lei Federal nº. 11.457/07.

O interesse das entidades é econômico, não jurídico.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A TERCEIROS. LEI 11.457/2007. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CENTRALIZAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE PAGOS PELO EMPREGADOR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Inicialmente, não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. Com o advento da Lei 11.457/2007, as atividades referentes à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS (art. 2º), bem como as contribuições destinadas a terceiros e fundos, tais como SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, APEX, ABDI, a teor de expressa previsão contida no art. 3º, foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário.

3. In casu, a ABDI, a APEX-Brasil, o INCRA, o SEBRAE, o SENAC e o SESC deixaram de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou sua restituição, após a vigência da referida lei, que centralizou a arrecadação tributária a um único órgão central.

4. Quanto às contribuições previdenciárias, o Superior Tribunal de Justiça entende que incidem sobre salário-maternidade, horas extras, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade pagos pelo empregador, por possuírem natureza indenizatória.

5. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1605531/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 19/12/2016).

Na Sexta Turma:

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIROS. QUESTÃO PRELIMINAR ACOLHIDA PARA EXCLUIR DO POLO PASSIVO OUTROS ENTES QUE NÃO A UNIÃO FEDERAL. MÉRITO. NATUREZA INDENIZATÓRIA DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS, 15 DIAS DO AUXÍLIO-ACIDENTE E AUXÍLIO-DOENÇA. DIREITO CREDITÓRIO. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DE MESMA ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. APELO DA UNIÃO FEDERAL E REEXAME PARCIALMENTE PROVIDOS. APELO DA IMPETRANTE DESPROVIDO.

1. As entidades que recebem as receitas provenientes daquelas contribuições não detêm capacidade tributária ativa quanto às mesmas; basicamente não podem efetuar seu lançamento ou cobrança, mantida tal atribuição junto à União Federal. Em assim sendo, não participam da relação tributária em nenhum momento, figurando apenas como destinatários daqueles recursos. Nesse diapasão, não detêm interesse jurídico para figurar nas causas onde se discute a exigibilidade das contribuições destinadas a terceiros, mantendo apenas interesse econômico, haja vista eventual procedência do pedido resultar em diminuição dos recursos destinados. Logo, não se configura o litisconsórcio necessário entre a União Federal e estas entidades, reconhecendo-se a ilegitimidade passiva destas na causa. (...)

(TRF-3, AC 2014.61.05.013091-2/SP, SEXTA TURMA, Rel. Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, DJe 15/03/2017).

Não há, portanto, qualquer vício na decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e questionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp n^os 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3^a seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por tais fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010347-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO PEDRO DE MELO - MS8848
AGRAVADO: KENY RAMOS FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HUGO HENRIQUE BENITES LORENTZ - MS18371

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela, em ação destinada a viabilizar o fornecimento gratuito de medicamento com registro na ANVISA (OCRELIZUMABE-300mg).

O Estado de Mato Grosso do Sul, ora agravante, argumenta com a ausência de requisitos para a antecipação de tutela: a eficácia, bem como a necessidade do medicamento, não estariam provadas.

Aponta a responsabilidade da União. O fornecimento do medicamento só seria exigível do Estado no caso de descumprimento da obrigação pela União.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

A Constituição Federal:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação".

O Supremo Tribunal Federal interpretou a norma. Não fez restrição por critério de idade, sexo ou situação econômica. Comprometeu, na execução dela, todos os entes governamentais. Legitimou a exigência de medicamento sob a condição - única - representada pela correlação entre a doença e a cura ou, quando menos, a redução dos danos à saúde. Confira-se:

"1. No julgamento de mandado de segurança, o Tribunal a quo, com apoio no art. 196 da Constituição Federal, determinou ao Estado de Goiás que fornecesse gratuitamente à Marília Prudente Neves, substituída processualmente pelo Ministério Público estadual, medicamento para o tratamento de transtorno afetivo bipolar. Dessa decisão recorre extraordinariamente o Estado de Goiás, alegando, em síntese, violação aos arts. 196 e 197 da Constituição Federal, por serem normas de conteúdo programático. Negou-se trânsito ao apelo extremo por meio da decisão de fl. 228, contra a qual foi interposto o presente agravo de instrumento.

2. Sem razão o agravante. Adoto as palavras do eminente Ministro Celso de Melo, no RE 271.286-AgR, para refutar o argumento relativo à eficácia da norma constitucional que garante o direito à vida e à saúde, verbis: "O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional incoerente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado." (Grifou-se) Saliento, ainda, que obstáculos de ordem burocrática ou orçamentária, até porque os Estados regularmente possuem programas de distribuição de remédios, não podem ser entraves ao cumprimento de preceito constitucional que garante o direito à vida, conforme entendimento da Primeira Turma desta Corte: "DIREITO À SAÚDE. ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE PERMITIU A INTERNAÇÃO HOSPITALAR NA MODALIDADE "DIFERENÇA DE CLASSE", EM RAZÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS DO DOENTE, QUE NECESSITAVA DE QUARTO PRIVATIVO. PAGAMENTO POR ELE DA DIFERENÇA DE CUSTO DOS SERVIÇOS. RESOLUÇÃO N.º 283/91 DO EXTINTO INAMPS. O art. 196 da Constituição Federal estabelece como dever do Estado a prestação de assistência à saúde e garante o acesso universal e igualitário do cidadão aos serviços e ações para sua promoção, proteção e recuperação. O direito à saúde, como está assegurado na Carta, não deve sofrer embaraços impostos por autoridades administrativas, no sentido de reduzi-lo ou de dificultar o acesso a ele. (...) Recurso não conhecido." (RE 226.835, rel. Min. Ilmar Galvão)

3. Em face do exposto, nego seguimento ao agravo.

Publique-se.

Brasília, 3 de agosto de 2005".

(STF, decisão monocrática, AI nº 522.579-7, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/08/2005, DJU 19/08/2005).

"Agravo de instrumento de decisão que inadmitiu RE, a, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul assim ementado (f. 182): "APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO À SAÚDE. ESCLEROSE MÚLTIPLA. MOLÉSTIA GRAVE. MEDICAÇÃO DE USO CONTÍNUO. FALTA DE CONDIÇÕES PARA COMPRÁ-LA. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. RESSARCIMENTO DE GASTOS FEITOS POR MOTIVO DE OMISSÃO DO ESTADO. 1. Direito à saúde. O direito à saúde emana diretamente de norma constitucional auto-aplicável. Independe de previsão orçamentária e de licitação. Exegese do art. 1º da Lei 1.533/51, combinado com os arts. 6º, 194, caput e parágrafo único, e 196, da CF, art. 241 da CE e art. 1º da Lei-RS 9.908/93. 2. Se, após articulado o pedido na esfera administrativa, o paciente, por motivo de omissão do Estado e premido pela urgência, foi obrigado a comprar o medicamento com dinheiro emprestado, faz jus ao ressarcimento. De outro modo, esvazia-se a garantia constitucional. Omitindo-se, o Estado constrange o paciente a contrair empréstimo para comprar o medicamento. Comprado assim o medicamento, libera-se do ressarcimento a pretexto de que o paciente o fez porque não precisava de ajuda. Isso é se beneficiar com a própria omissão, o que vai de encontro ao princípio da moralidade afirmado pelo art. 37 caput da CF. 3. Desprovida uma apelação, provida outra e no mais sentença confirmada em reexame necessário." Alega o RE violação do art. 196, da Constituição. É inviável o RE. (...)"

(STF, decisão monocrática, AI nº 562561, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 29/11/2005, DJU 14/12/2005).

"Trata-se de agravo de instrumento de decisão que inadmitiu recurso extraordinário (art. 102, III, a, da Constituição) interposto de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul cuja ementa tem o seguinte teor (fls. 07): "MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE REMÉDIO PELO ESTADO. HEPATITE C CRÔNICA. DEVER DO ESTADO. OBSERVÂNCIA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À LEI ESTADUAL Nº 9.908/93. Sendo dever do Estado garantir a saúde física e mental dos indivíduos e comprovada nos autos a necessidade do impetrante de receber o medicamento requerido, imperiosa a concessão da segurança para que o ente estatal forneça a medicação tida como indispensável à vida e à saúde do beneficiário. Exegese que se faz do disposto nos artigos. 196, 200 e 241, X, da Constituição Federal, e Lei nº 9.908/93. Segurança concedida." 2. Alega o estado do Rio Grande do Sul que o acórdão recorrido viola o art. 5º, LXIX, da Constituição - porquanto ausente a "demonstração da liquidez e certeza do direito postulado" - e o art. 196 - dispositivo que encerra norma de eficácia contida, de modo que "as ações de saúde somente podem ser levadas a efeito pelo Poder Público nos precisos termos em que a legislação estabeleça o seu regime jurídico, igualmente". 3. Sem razão a parte recorrente". (...)"

(STF, decisão monocrática, AI 564978, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 24/11/2005, DJU 06/12/2005).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, na instância de origem, indeferiu processamento de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e assim ementado: "MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE. PEDIDO DE CUSTEIO DE EXAME DE RESSONÂNCIA MAGNÉTICA QUE NÃO CONSTA DA LISTA DOS EXAMES FORNECIDOS PELO SUS. A Saúde é direito de todos e dever do Estado - art. 196 da Constituição Federal. Norma de aplicação imediata. Responsabilidade do poder público. Os serviços de saúde são de relevância pública e de responsabilidade do Poder Público. Necessidade de preservar-se o bem jurídico maior que está em jogo: a própria vida. Aplicação dos arts. 5º, § 1º; 6º e 196 da CF. EMBARGOS DESACOLHIDOS". 2. Inadmissível o recurso. A recusa do Município em custear exame coloca em risco a saúde de paciente necessitado e representa desrespeito ao disposto no art. 196 da Constituição Federal, que determina ser a saúde direito de todos e dever do Estado. Essa regra constitucional tem por destinatários todos os entes políticos que compõem a organização federativa do Estado brasileiro.

(...)"

(STF, decisão monocrática, AI nº 492437, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 13/05/2005, DJU 27/05/2005).

Registre-se que o fornecimento do medicamento é gratuito, porque a saúde integra o conjunto da seguridade social, cujo financiamento é distribuído por **"toda a sociedade, de forma direta e indireta"** (artigo 195, "caput", da Constituição Federal).

A obrigação dos entes federativos é **solidária**.

Impõe-se, contudo, que o medicamento tenha recebido o devido registro junto às autoridades sanitárias.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de repetitividade:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015: A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

A enfermidade e a necessidade do medicamento estão comprovadas: a agravada é portadora de esclerose múltipla, em tratamento desde abril de 2013. O relatório médico atesta a ineficácia de outros tratamentos e informa piora do quadro neurológico da agravada, em razão da demora no fornecimento do medicamento (ID 16317567, na origem).

De outro lado, a agravada apresentou provas da situação econômica: é microempresária e, atualmente, recebe auxílio doença no valor de R\$ 1.874,00 (mil, oitocentos e setenta e quatro reais – ID 16317562, na origem).

O valor do medicamento, de acordo com o menor orçamento apresentado em abril de 2019: R\$ 35.855,50 (trinta e cinco mil, oitocentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta centavos - ID 16317578, na origem).

Há prova da incapacidade financeira para arcar com os custos do medicamento.

Por fim, o medicamento possui registro na ANVISA. A eficácia terapêutica está comprovada.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

O executado, ora agravante, afirma a inexigibilidade das anuidades de 2013 a 2016: requereu o cancelamento do registro em 6 de maio de 2013 (fls. 35/37, ID 48298981).

Requer, a final, a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "**A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**".

De outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, da Lei nº. 6.830/80).

O agravante prova o requerimento de cancelamento do registro em 6 de maio de 2013 (fls. 35/37, ID 48298981).

O agravante tomou as medidas necessárias para o cancelamento de inscrição. Não pode ser prejudicado pela burocracia administrativa.

Por tais fundamentos, **defiro antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de São Carlos/SP)

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010460-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

AGRAVADO: NATALINO ANDRE DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu liminar em mandado de segurança destinado a afastar a exigência de inscrição de instrutor de tênis, no Conselho Profissional.

O Conselho, ora agravante, argumenta com a obrigatoriedade do registro, com fundamento no princípio da supremacia do interesse público.

O tênis seria modalidade esportiva sujeita à fiscalização, nos termos do artigo 3º, da Lei Federal nº. 9.696/98.

Requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A Lei Federal nº. 9.696/98:

Art. 3º. Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do esporte.

O instrutor de esportes atua na tática esportiva e não está sujeito ao registro no Conselho Profissional de Educação Física.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TÉCNICO EM TÊNIS DE MESA. OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 3º DA LEI 9.696/1998. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 568/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 31/05/2016, contra decisão monocrática, publicada em 16/05/2016.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, para que o ora agravado se abstenha de exigir a inscrição do impetrante no Conselho Regional de Educação Física, em razão de sua atuação como técnico de tênis de mesa.

III. Consoante a jurisprudência desta Corte - firmada em casos análogos -, a atividade de um técnico, instrutor ou treinador está associada às táticas do esporte em si, e não à atividade física propriamente dita, o que torna dispensável a graduação específica em Educação Física. Tais competências não estão contempladas no rol do art. 3º da Lei 9.696/98, que delimita tão somente as atribuições dos profissionais de educação física. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.541.312/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2016; AgRg no REsp 1.513.396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/08/2015; AgRg no REsp 1.561.139/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2015; AgRg no AREsp 702.306/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/07/2015. Desnecessidade de inscrição do técnico de tênis de mesa no Conselho Regional de Educação Física.

IV. Encontrando-se o acórdão recorrido em conformidade com a firme jurisprudência desta Corte, é de ser aplicada, na hipótese, a Súmula 568/STJ ("O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema").

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 904.218/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016).

Por tais fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária, indeferiu pedido de redirecionamento fundado na presumida dissolução irregular da empresa executada, por entender o d. Juízo 'a quo' pela impossibilidade de incluir novo devedor sem o prévio lançamento correspondente.

Requer o provimento do recurso para que seja determinado o redirecionamento do feito executivo em face dos sócios administradores.

Após a tentativa frustrada de intimação da parte agravada, vieram os autos conclusos.

Decido.

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Anoto que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

De acordo com a certidão do oficial de justiça de fl. 75 a empresa não foi encontrada em seu endereço em 30.01.2017; dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente.

Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, caput, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão dos sócios no polo passivo da execução, sem a necessidade de substituir a CDA.

Tendo em vista que a decisão recorrida foi contrária a Súmula do E.STJ, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, V, a, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA S.A em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, na parte conhecida, nos termos do artigo 932, IV, a, do CPC/2015.

O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão de fls. 1265/1268 da execução fiscal originária (aqui, ID 4793622, págs. 110/116).

Nas razões do agravo a recorrente alegou ser indevido o redirecionamento, cabendo exclusivamente à empresa HEBER Participações e às sócias da empresa executada original - EB Cosméticos a responsabilidade pelos débitos cobrados na execução fiscal.

Sustenta a embargante que **o julgado foi omissivo ao deixar de analisar a documentação que acompanha a exceção de pré-executividade (Id nº 46614660).**

Recurso respondido (Id nº 50341372).

DECIDO.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Ou seja, "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma **inexistente** situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - **STF**, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repelido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes.(ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (**STF**, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Anoto que a r. decisão foi clara ao verificar que o pedido de redirecionamento deu-se a partir de minuciosa petição acompanhada de farta documentação acostada pela exequente, resultado de diligente pesquisa (fls. 761 e seguintes da execução originária).

Deveras, os elementos documentais abrigados na execução claramente revelam que a executada deixou enorme passivo tributário (quase R\$ 28 milhões apenas na execução fiscal originária) e mantém atividade insignificante após a cessão de seu único ativo - marcas "**OX**" - à agravante (a penhora sobre 5% do faturamento corresponde a cerca de R\$ 80,00 mensais).

Assim, é notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar ao arguir sua ilegitimidade passiva em razão de sucessão empresarial.

Realmente, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (**STJ**, AgRg. nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Destarte, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (**STJ**, EDcl nos EDcl nos AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no § 2º do artigo 1.024 do Código de Processo Civil de 2015.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008378-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DORIA EVENTOS INTERNACIONAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - MS13043-A

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a decisão que **deferiu a antecipação da tutela** “para determinar a sustação dos efeitos do protesto relativo à CDA nº 80.2.18.001619-60, perante o 3º Tabelionato de Protestos de Títulos da Capital, em razão da carta de fiança apresentada e já objeto de aditamento”.

Nas razões do agravo a recorrente sustenta que a eficácia da caução está condicionada à comprovação dos requisitos da Portaria PGF 644/2009, o que não se verificou no caso especificamente quanto ausência de comprovação da eleição como Diretores do Banco Bradesco S/A dos Senhores *Josué Augusto Pancini e André Rodrigues Cano*, que haveriam outorgado a procuração para os subscritores da carta de fiança apresentada.

Decido.

Na singularidade, o exame da pretensão recursal não pode ser efetuado sem que se assegure à parte agravada o direito de responder o presente agravo.

Bem por isso determino que se proceda ao prazo de contraminuta (art. 1.019, II, CPC).

Requisitem-se informações ao MM. Juízo “a quo”.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010173-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: LWARCEL CELULOSE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança destinado a afastar as reduções de creditamento, no âmbito do REINTEGRA, estabelecidas pelos Decretos nº. 8.415/15, 8.543/15 e 9.393/18.

A impetrante, ora agravante, afirma que as alterações ofenderiam os princípios da segurança jurídica, da anterioridade (artigo 150, inciso III, “b”, da Constituição) e da anterioridade nonagesimal (artigo 195, § 6º, da Constituição).

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Supremo Tribunal Federal tem determinado a observância da anterioridade anual e nonagesimal, no âmbito do Reintegra:

Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA).

2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018.

3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.

(RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018).

REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.

(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018).

Os decretos, ao reduzirem o percentual de creditamento, promoveram aumento tributário indireto. Devem observar a anterioridade.

Por tais fundamentos, **defiro a antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Bauru-SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000223-37.2018.4.03.6006
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: J.M.FORISTIERI E CIA LTDA. - ME
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO RIBCZUK - PR43438-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

A teor da certidão da UFOR (ID 56704354), **nada a prover nesta instância**, porquanto ausente recurso para ser apreciado.

Determino, assim, o retorno dos autos ao juízo de origem, com baixa na distribuição.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009430-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: OLY COMERCIO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS PARA ESTETICA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO POLI - SP202846
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto por OLY COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS E MATERIAIS PARA ESTÉTICA Ltda. EPP contra a decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** em autos de execução fiscal de dívida ativa não-tributária (anuidades).

Nas razões do recurso a parte agravante reitera as alegações expendidas na exceção de pré-executividade quanto à inexigibilidade do registro no Conselho Regional de Farmácia e do recolhimento de anuidade em razão de seu ramo de atividade (empresa varejista que atua no ramo de cosméticos), temas que não exigem dilação probatória.

Não houve pedido expresso de antecipação de tutela recursal.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008704-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: REAL ENCOMENDAS E CARGAS LTDA - EPP, ARISTATA EMPREENDIMENTOS LTDA, ELLIOTTIS EMPREENDIMENTOS S/S LTDA, FLEXILIS EMPREENDIMENTOS S/S LTDA, COMERCIAL DE VEICULOS DF LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS ROBERTO GUIMARAES MARCIAL - DF35186, DIEGO COSTA BATISTA - DF26390

Advogados do(a) AGRAVADO: DANILO SKAF ELIAS TEIXEIRA - GO17827, MAURICIO ALVES DE LIMA - GO17431

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a decisão de fls. 1438/1444 da execução fiscal originária que tratou sobre o pedido de redirecionamento do feito.

Requer o provimento do recurso a fim sejam incluídos no polo passivo da execução as seguintes pessoas jurídicas: COMERCIAL DE VEÍCULOS DF, ARISTATA EMPREENDIMENTOS S/A LTDA, ELLIOTS EMPREENDIMENTOS S/S LTDA, e FLEXILIS EMPREENDIMENTOS S/A LTDA.

Não houve pedido de antecipação de tutela recursal.

Recurso respondido (Id nº 3275069).

Informações prestadas pelo d. Juízo 'a quo' (Id nº 3465641).

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espalham sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar seqüência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/ul00/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPD que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Pretende a agravante a inclusão das pessoas jurídicas COMERCIAL DE VEÍCULOS DF, ARISTATA EMPREENDIMENTOS S/A LTDA, ELLIOTS EMPREENDIMENTOS S/S LTDA, e FLEXILIS EMPREENDIMENTOS S/A LTDA. no polo passivo da execução fiscal de origem.

A União afirmou nas razões recursais que a *holding ARISTATA EMPREENDIMENTOS LTDA., que possui como sócias as Sras. Adriana Pinheiro Mesquita da Fonseca e Ely Pinheiro Balla em 26/07/2005 declinou a alteração da sede para Trecho EPIA Setor Áreas Isoladas Sul Lote B, Núcleo Bandeirante, Brasília/DF.*

A empresa de administração de bens próprios, ELLIOTTIS EMPREENDIMENTOS S/S LTDA, possui como sócias as Sras. Deborah Pinheiro Moura Rocha e Adriana Pinheiro Mesquita da Fonseca em 26/06/2005 declinou a alteração da sede para Trecho EPIA Setor Áreas Isoladas Sul Lote B, Núcleo Bandeirante, Brasília/DF.

Já a empresa FLEXILIS EMPREENDIMENTOS S/S LTDA, possui como sócias as Sras. Alessandra Rocha Pinheiro Mesquita da Fonseca e Deborah Pinheiro Moura Rocha em 26/06/2005 declinou a alteração da sede para Trecho EPIA Setor Áreas Isoladas Sul Lote B, Núcleo Bandeirante, Brasília/DF.

Acrescentou que a STARK AUTOMÓVEIS, constituída no endereço da BRASÍLIA AUTOMÓVEIS e a PINUS AUTOMÓVEIS, bem como as demais empresas controladoras, ARISTATA, ELLIOTTIS e FLEXILIS, tiveram alterados as suas sedes para o mesmo endereço, entretanto, neste ato incluindo como administradores pessoas físicas as filhas do Sr. José Augusto Pinheiro, com a finalidade de o substituir no empreendimento familiar, constituindo numa confusão patrimonial.

Essa realidade fática desvela a existência do grupo econômico e a "notória" dificuldade de o Fisco receber o que é de seu direito.

Destarte, em que pese a ausência de documento formal que denuncie a relação entre as empresas mencionadas, encontram-se presentes indícios de que pertencem ao mesmo Grupo Econômico a justificar a inclusão das empresas ARISTATA EMPREENDIMENTOS S/A LTDA, ELLIOTS EMPREENDIMENTOS S/S LTDA, e FLEXILIS EMPREENDIMENTOS S/A LTDA.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II, DO CPC. EVENTUAL OFENSA AO ART. 16, II, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. PRECLUSÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem reabriu prazo para a agravante opor embargos à execução fiscal, por entender que, "havendo indícios de formação de grupo econômico, de confusão patrimonial e abuso de forma e da personalidade jurídica, admite-se o redirecionamento da execução fiscal, assegurando às empresas e sócios responsáveis pelas dívidas, ampla dilação probatória por meio de embargos do devedor, a fim de que possam desconstituir tal presunção".

2. A Corte a quo não se descuidou das alegações da então embargante, tendo apenas decidido que o tema em debate tratava tão somente da legitimidade da empresa FUNDINVEST Administradora de Bens Ltda. para o exercício de defesa por meio de embargos de devedor, e que demais questões afetas aos limites das matérias que possam ser veiculadas nesses embargos estariam a cargo do juízo primário, na sequência do julgamento.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no REsp 1545778/SC, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 17/12/2015).

No que diz respeito à empresa COMERCIAL DE VEÍCULOS DF, anoto que a r. interlocutória foi proferida nos seguintes termos:

(...) as inúmeras decisões trazidas pela COMERCIAL DE VEÍCULOS DF, que se fundamentam no fato de que ela somente passou a operar de fato a partir de 29 de agosto de 2013 (doc. 19 - mídia digital de fl. 341), em outro endereço, SAI Trecho 1, lotes 1530, 1540, 1550 e 1560 Guara, Brasília/DF, já sob a gestão dos novos sócios. Note-se que não houve a aquisição da PINUS AUTOMÓVEIS pela COMERCIAL DE VEÍCULOS DF. O que houve, aparentemente, foi a extinção irregular daquela, com a anterior constituição desta, no mesmo ramo, no mesmo endereço, com operação de fato em novo endereço. Além de iniciar suas operações em novo endereço, não há elementos nos autos que demonstrem a utilização pela COMERCIAL DE VEÍCULOS DF, de funcionários, de equipamentos, de produtos/mercadorias em estoque, de outros elementos anteriormente pertencentes a PINUS AUTOMÓVEIS, que levariam à caracterização de sucessão de empresas, nos termos do artigo 133, I, do CTN. Some-se a isso a declaração da Mercedes-Benz no documento 25 - mídia digital de fl. 341 de que "o credenciamento da Comercial de Veículos DF não teve qualquer vínculo, associação ou mesmo derivação das atividades das empresas Pinus Automóveis ou Brasília Motors". Nessa conformidade, impõe-se seja indeferida a inclusão da empresa COMERCIAL DE VEÍCULOS DF LTDA., no polo passivo das execuções, como responsável pelos débitos da executada REAL ENCOMENDAS E CARGAS LTDA..

Tendo em vista que a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada no tocante à empresa COMERCIAL DE VEÍCULOS DF, seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "per relationem" (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010425-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: TECELAGEM VÂNIA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANTONIO DIAS - SP174787-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravante acerca da r. decisão (ID nº: 57335687), diante do Sigilo/Segredo de Justiça deferido nestes autos, com o seguinte dispositivo:

"Pelo exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

À contraminuta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se."

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028260-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CALÇADOS FERRACINI LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A, RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CALÇADOS FERRACINI LTDA contra a decisão que **indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança** cujo objetivo era lhe permitir “*o aproveitamento dos valores pagos a título de contribuições para o PIS e COFINS incluídos nas despesas com comissão sobre vendas; divulgação, publicidade e propaganda; assessoria de imprensa; manutenção predial e de elevadores; site, provedor, monitoramento e aplicativos; segurança e monitoramento; qualidade; móveis e materiais de uso gerais, por se tratarem de insumos necessários e essenciais a sua atividade produtiva, sob o fundamento de que a utilização exclusiva da determinação da IN 247/2002 e da IN 404/2004 ambas da Secretaria da Receita Federal do Brasil para apuração do crédito acaba por desrespeitar o alcance do art. 3º, II das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003*”.

O pedido de efeito suspensivo foi *indeferido* (ID 28452198).

Referida decisão foi impugnada mediante a interposição de agravo interno.

Sucedeu que foi proferida **sentença** que denegou a segurança e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, como também o agravo interno, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009708-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PAULO EDUARDO FITTIPALDI DOMINGUES

AGRAVADO: GASPAR COMERCIO DE EQUIPAMENTOS E UTENSILIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: IVANJO CRISTIANO SPADOTE - SP192595-A

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da decisão que **deferiu** o pedido de liminar em mandado de segurança “*para o efeito de suspender a exigibilidade dos créditos tributários relativos ao recolhimento dos valores da COFINS e do PIS com a inclusão do ICMS (montante do ICMS destacado nas notas fiscais) em sua base de cálculo, devendo a autoridade impetrada se abster da imposição de sanções administrativas pelo não pagamento das respectivas contribuições, somente quanto ao pedido ora deferido*”.

Nas razões do agravo, em suma, a recorrente argumenta que “*a Agravada entende que deve ser excluído o ICMS destacado nas notas fiscais, ao passo que a RFB entende que deve ser excluído o ICMS efetivamente recolhido pela Agravada*”.

Sustenta que no posicionamento adotado pelo STF no RE nº 574.706/PR “*não houve definição a respeito de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, se o ICMS destacado na nota fiscal ou se o ICMS a recolher*”.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, bem como formula pedido subsidiário referente ao ajuste da base de cálculo.

Decido.

O entendimento do STJ, desta Corte Regional (majoritariamente) e deste Relator afirmando que o ICMS (e o ISS) pode compor a base de cálculo do PIS/COFINS deve ceder diante de julgamento sobre o tema, com repercussão geral reconhecida desde 26/4/2008, efetuado em 15/03/2017 pelo Plenário do STF no RE nº 574.706, quando foi decidido que a inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições sociais levaria ao inaceitável entendimento de que os sujeitos passivos desses tributos faturariam ICMS, o que não ocorre; concluiu-se - por maioria de votos - por fixar-se a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (tema 69).

Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.

Tanto isso é certo que no âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o **realinhamento** da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

"...A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados." (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

Sucedem que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais:

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator(RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Destaco uma decisão monocrática do sr. Ministro Marco Aurélio em que S. Ex^a julga o **mérito** do recurso extraordinário a ele submetido:

DECISÃO COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO - APRECIACÃO DA MATÉRIA SOB O ÂNGULO DA REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 574.706/PR - PROVIMENTO. 1. Afasto o sobrestamento determinado em 4 de agosto de 2015. 2. O Supremo, no recurso extraordinário nº 240.785/MG, de minha relatoria, concluiu, em 8 de outubro de 2014, o julgamento da controvérsia versada neste processo, proclamando, por maioria de votos - 7 a 2 -, a não inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da COFINS. Eis a ementa do acórdão: TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor abusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. O entendimento foi confirmado pelo Pleno, sob o ângulo da repercussão geral, quando do exame do recurso extraordinário nº 574.706-9/PR, relatora a ministra Cármen Lúcia. Na sessão de 15 de março de 2017, proclamou-se a seguinte tese "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O quadro leva à observância, relativamente a este recurso, do que decidido nos paradigmas. 3. Provejo o extraordinário para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo ainda o direito de a contribuinte reaver, mediante compensação, os valores já recolhidos e não prescritos, devidamente corrigidos. Sob o ângulo da atualização, observem o mesmo índice utilizado pela Receita na cobrança do tributo. Ficam invertidos os ônus da sucumbência. 4. Publiquem. Brasília, 28 de abril de 2017. Ministro MARCO AURELIO Relator(RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017)

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSÉS, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

Portanto, não há qualquer espaço para que haja o sobrestamento deste julgamento. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já expressou o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.

O STJ vem aplicando sem titubeios, em recentes julgados, o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

E se tratando de ação que objetiva suspender a exigibilidade de tributo tido por indevido é evidente que existe o risco de ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, já que até que isso ocorra o contribuinte estará sujeito à vetusta e odiosa fórmula do *"solve et repete"*, nisso residindo o fundado receio de dano de difícil reparação.

Quanto ao tema específico aqui arguido pela agravante: *o ICMS destacado das notas fiscais*. Mais uma vez a decisão agravada merece ser mantida.

O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Min^a. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o **regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.**

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Ressalvou-se no julgado também a aplicabilidade do *decisum* tanto no regime cumulativo quanto no regime não cumulativo do PIS/COFINS, mesmo na vigência da Lei 12.973/14, pois não trouxe substancial inovação à matéria.

Registre-se que, ainda que a tivesse, sua disposição não poderia contrariar a tese fixada pelo STF – calcada no art. 195, I, b, da CF.

A alegação formulada pela agravante não encontra guarida nos fundamentos expostos pela Suprema Corte no julgamento aqui utilizado como paradigma, já devidamente disponibilizados às partes e publicizados.

Por derradeiro, o pedido subsidiário de ajuste da base de cálculo formulado pela recorrente diz respeito a tema que não foi objeto de exame no juízo singular sendo, pois, signo seguro da existência de veto a sua apreciação nesta Corte, sob pena de indevida supressão de instância. *Neste ponto o agravo não merece ser conhecido.*

Pelo exposto, com base nos arts. 932, 1.036, 1.039 e 1.040, III, do CPC/15, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na parte ora conhecida.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010650-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA. contra a decisão que, apesar da aceitação do seguro garantia por parte da exequente, **indeferiu o pedido de exclusão do nome da executada do CADIN e de sustação dos títulos protestados.**

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"Fls. 139/140: Indefero o pedido de exclusão junto aos órgãos responsáveis pelos cadastros (CADIN, SERASA e Cartórios), pois foge à competência deste Juízo, nos termos do Provimento CJF n.º 56/91, inciso IV, competindo à executada utilizar-se das vias judiciais próprias, em eventual indeferimento administrativo.

Para integral cumprimento do determinado nos autos de Embargos à Execução Fiscal em apenso, determino a intimação da parte executada, apelante nos autos em apenso, para promover a virtualização dos atos processuais mediante digitalização e inserção deles no sistema PJe, a fim de remetê-los ao E. TRF3, por meio desse sistema. Com o recebimento do processo virtualizado do SEDI, cumpra-se a Secretaria o artigo 4º e seguintes da RESOLUÇÃO PRES 142/2017. Eventuais pedidos, nesta fase processual, deverão cumprir estritamente os termos da RESOLUÇÃO PRES acima mencionadas. Tudo cumprido, ao. E. TRF3, via sistema PJe".

Nas razões do agravo a recorrente argumenta com a competência do Juízo da Execução para as providências requeridas, quais sejam, a sustação dos protestos e a exclusão do nome da agravante do CADIN.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

Descabe discussão a respeito da exclusão do CADIN, do pedido de expedição de CPD/EN ou de sustação de protesto nos autos de execução fiscal, ante a impossibilidade de abertura de "fase instrutória" no feito executivo.

Nesta 6ª Turma, há decisão monocrática do Desembargador Federal Fábio Prieto a respeito do tema (destaquei):

"AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023373-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP1384360A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido de sustação de protesto formulado em execução fiscal.

A executada, ora agravante, afirma a competência do Juízo das execuções fiscais, para a análise do pedido.

Argumenta com os princípios da estrita legalidade e do acesso à Justiça.

Aponta urgência na sustação de protesto.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal de multas impostas pelo INMETRO.

Citada, a agravante apresentou seguro garantia e, antes da manifestação da agravada quanto à aceitação, requereu a sustação de protesto (fls. 14/22, ID 145508).

A r. decisão agravada não conheceu do pedido de sustação, com fundamento em incompetência, e determinou a manifestação da agravada quanto à apólice.

*O Provimento nº 56, de 04 de abril de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, **alterado pelo Provimento CJF3R nº 10, de 05 de abril de 2017:***

II - a execução e os embargos que vierem a ser propostos processar-se-ão perante o Juízo da Vara Especializada;

(...)

*IV - a propositura de mandado de segurança, de ação declaratória negativa de débito ou **ação anulatória de débito** fiscal, cujo processamento é da **competência das Varas Federais não especializadas**, não inibe a correspondente execução, porém, incumbe-se o respectivo Juízo de comunicar a existência daquelas ações, e das decisões nelas proferidas, ao Juízo de execução cativa ao mesmo título executivo, para proceder como entender de direito;*

A competência da vara de execuções fiscais é absoluta e improrrogável.

*A sustação de protesto e a expedição de certidão de regularidade **são matérias de natureza civil, não inseridas na competência da vara especializada.***

(...)

O recurso é inadmissível.

*Por tais fundamentos, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil".*

No mesmo sentido da inviabilidade de apreciação da matéria no âmbito do feito executivo (destaquei):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PROTESTO DE CDA. SUSTAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. O parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97 foi acrescentado pela Lei 12.767/2012, passando a incluir as certidões de dívida ativa entre os títulos sujeitos a protesto.*
- 2. O protesto representa modalidade alternativa para cobrança, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa.*
- 3. A persecução do crédito fiscal não é feita única e exclusivamente por meio de execução fiscal, sendo condizente com as inúmeras prerrogativas que o crédito tributário possui permitir que a Fazenda Pública utilize o meio mais eficiente para a satisfação da dívida, dentre eles, o protesto de títulos.*
- 4. Desta forma, tratando-se de meios diversos de cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, não é cabível a análise de tutela antecipada para sustação do protesto de CDA no bojo da execução fiscal eventualmente ajuizada.*
- 5. Cabe à executada utilizar-se das vias judiciais próprias para impedir a cobrança extrajudicial da dívida, não competindo ao Juízo da Execução Fiscal sua apreciação.*
- 6. Agravo desprovido, para manter a decisão agravada por fundamento diverso.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020058-84.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/03/2019)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJETO. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO, EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO NEGATIVO E EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR NO CADIN.

A ação de execução fiscal é o processo judicial mediante o qual se cobra forçadamente a dívida ativa da Fazenda Pública.

A ação de execução visa restaurar os direitos do credor lesado independente da vontade do devedor.

Os atos praticados no processo de execução tem por objetivo a satisfação do crédito, mediante pagamento ou com a expropriação dos bens do devedor.

O Juízo das varas especializadas não devem apreciar pedidos estranhos à lide, tais como sustação de protesto, expedição de certidão positiva com efeito negativa e exclusão do nome do devedor no CADIN.

Cabe ao executado aforar demanda com escopo de sustar protesto de outros débitos, bem como, na referida ação, querendo garanti-los, para que seja expedição de certidão positiva com efeito de negativa e a suspender a inclusão de seu nome no CADIN.

Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI 5023672-97.2018.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, TRF3 - 4ª Turma, Julgado em 25/04/2019)

“EXCLUSÃO DO CADIN. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIA INADEQUADA.

A execução fiscal visa a realização dos atos tendentes à satisfação do credor, sendo descabida, nesta via, a discussão relativa a cancelamento/exclusão do executado do CADIN.”

(AG 5016651-14.2016.4.04.0000, Relator OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, TRF4 - Segunda Turma, Data da Decisão: 07/06/2016) (grifei)

Pelo exposto, **indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se.

Intime-se o agravado para contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019403-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S.A.
Advogados do(a) AGRAVADO: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A, JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a r. decisão que **deferiu em parte a medida liminar** em mandado de segurança “para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 10 (dez) dias, proceda à análise do cumprimento das condições estabelecidas no artigo 2º da Instrução Normativa RFB nº 1.497/2014 em relação aos PER/DCOMP nº 42013.32402.050518.1.5.18-08 e 18151.15010.050518.1.5.19-5080, bem como para que, no mesmo prazo, dê ciência à impetrante de eventual decisão de indeferimento ou, no caso de cumprimento dos requisitos normativos, proceda aos atos administrativo necessários para a realização do pagamento antecipado determinado no artigo 2º, *caput*, da referida IN”.

O pedido de efeito suspensivo foi *indeferido* (ID 4231901).

Sucedeu que foi proferida **sentença** que *concedeu* a segurança e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010611-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PAULO EDUARDO FITTIPALDI DOMINGUES
AGRAVADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS RIO PARDO EIRELI
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS TRANCHESI ORTIZ - SP173375-A

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento tirado pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da decisão que **deferiu** o pedido de liminar em mandado de segurança “*a fim de suspender a exigibilidade dos créditos de PIS e COFINS incidentes apenas sobre a parcela da base de cálculo composta pelo valor do ICMS (todo ele), devendo a autoridade coatora abster-se de praticar qualquer ato de cobrança ou de restrição ao nome da impetrante em relação a tais valores*”.

Nas razões do agravo, em suma, a recorrente argumenta que “*a Agravada entende que deve ser excluído o ICMS destacado nas notas fiscais, ao passo que a RFB entende que deve ser excluído o ICMS efetivamente recolhido pela Agravada*”.

Sustenta que no posicionamento adotado pelo STF no RE nº 574.706/PR “*não houve definição a respeito de qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, se o ICMS destacado na nota fiscal ou se o ICMS a recolher*”.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, bem como formula pedido subsidiário referente ao ajuste da base de cálculo.

Decido.

O entendimento do STJ, desta Corte Regional (majoritariamente) e deste Relator afirmando que o ICMS (e o ISS) pode compor a base de cálculo do PIS/COFINS deve ceder diante de julgamento sobre o tema, com repercussão geral reconhecida desde 26/4/2008, efetuado em 15/03/2017 pelo Plenário do STF no RE nº 574.706, quando foi decidido que a inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições sociais levaria ao inaceitável entendimento de que os sujeitos passivos desses tributos faturariam ICMS, o que não ocorre; concluiu-se - por maioria de votos - por fixar-se a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (tema 69).

Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.

Tanto isso é certo que no âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o **realinhamento** da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

"...A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados." (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

Sucedo que no âmbito do *próprio* STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais:

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim substanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator(RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Destaco uma decisão monocrática do sr. Ministro Marco Aurélio em que S. Exª julga o mérito do recurso extraordinário a ele submetido:

DECISÃO COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO - APRECIÇÃO DA MATÉRIA SOB O ÂNGULO DA REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 574.706/PR - PROVIMENTO. 1. Afasto o sobrestamento determinado em 4 de agosto de 2015. 2. O Supremo, no recurso extraordinário nº 240.785/MG, de minha relatoria, concluiu, em 8 de outubro de 2014, o julgamento da controvérsia versada neste processo, proclamando, por maioria de votos - 7 a 2 -, a não inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da COFINS. Eis a ementa do acórdão: **TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE.** Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. **COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS.** O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. O entendimento foi confirmado pelo Pleno, sob o ângulo da repercussão geral, quando do exame do recurso extraordinário nº 574.706-9/PR, relatora a ministra Cármen Lúcia. Na sessão de 15 de março de 2017, proclamou-se a seguinte tese "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O quadro leva à observância, relativamente a este recurso, do que decidido nos paradigmas. 3. Provejo o extraordinário para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo ainda o direito de a contribuinte reaver, mediante compensação, os valores já recolhidos e não prescritos, devidamente corrigidos. Sob o ângulo da atualização, observem o mesmo índice utilizado pela Receita na cobrança do tributo. Ficam invertidos os ônus da sucumbência. 4. Publique-se. Brasília, 28 de abril de 2017. Ministro MARCO AURÉLIO Relator(RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017)

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

Portanto, não há qualquer espaço para que haja o sobrestamento deste julgamento. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já expressou o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.

O STJ vem aplicando sem titubeios, em recentes julgados, o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

E se tratando de ação que objetiva suspender a exigibilidade de tributo tido por indevido é evidente que existe o risco de ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, já que até que isso ocorra o contribuinte estará sujeito à vetusta e odiosa fórmula do "*solve et repete*", nisso residindo o fundado receio de dano de difícil reparação.

Quanto ao tema específico aqui arguido pela agravante: *o ICMS destacado das notas fiscais*. Mais uma vez a decisão agravada merece ser mantida.

O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Min^a. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o **regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.**

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Ressalvou-se no julgado também a aplicabilidade do *decisum* tanto no regime cumulativo quanto no regime não cumulativo do PIS/COFINS, mesmo na vigência da Lei 12.973/14, pois não trouxe substancial inovação à matéria.

Registre-se que, ainda que a tivesse, sua disposição não poderia contrariar a tese fixada pelo STF – calcada no art. 195, I, b, da CF.

A alegação formulada pela agravante não encontra guarida nos fundamentos expostos pela Suprema Corte no julgamento aqui utilizado como paradigma, já devidamente disponibilizados às partes e publicizados.

Por derradeiro, o pedido subsidiário de ajuste da base de cálculo formulado pela recorrente diz respeito a tema que não foi objeto de exame no juízo singular sendo, pois, signo seguro da existência de veto a sua apreciação nesta Corte, sob pena de indevida supressão de instância. *Neste ponto o agravo não merece ser conhecido.*

Pelo exposto, com base nos arts. 932, 1.036, 1.039 e 1.040, III, do CPC/15, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na parte ora conhecida.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010744-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: DAMAPEL INDUSTRIA COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PAPEIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RUEDA TOZZI - SP251596-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por DAMAPEL INDÚSTRIA COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO DE PAPÉIS LTDA contra decisão que **indeferiu a medida liminar** em mandado de segurança requerida “para determinar à autoridade coatora que promova, no prazo de 5 (cinco) dias, a restituição integral dos créditos, devidamente reconhecidos, listados nos processos administrativos constantes do quadro apontado no item I.”

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

“Em síntese, afirma a impetrante que possui pedidos de restituição deferidos, mas ainda não pagos, objeto de manifestações de inconformidade quanto à glosa de parte dos créditos e reconhecimento de sucessão empresarial entre a impetrante e a empresa Safelca S/A Indústria de Papel Ltda.

Aduz que a manifestação de inconformidade do contribuinte não pode obstar a restituição da parte incontroversa e a sucessão entre as empresas não pode ser reconhecida administrativamente. Ressalta a existência de créditos líquidos e certos, reconhecidos pela autoridade administrativa, não passíveis de compensação de ofício em razão de não possuir débitos exigíveis.

A petição inicial veio instruída com procuração e documentos.

Em cumprimento ao despacho, a impetrante apresentou documentos para comprovar inexistência de prevenção.

Afastada a prevenção, determinou-se a prévia oitiva da autoridade impetrada.

Informações prestadas pela autoridade impetrada, ressaltando a possibilidade de compensação de ofício, nos termos do artigo 73, parágrafo único, da Lei nº 9.430/96, o qual inclui débitos não parcelados ou parcelados sem garantia. Afirma que houve o reconhecimento parcial dos créditos pleiteados, os quais serão utilizados para compensação de ofício com débitos da empresa “Damapel” e “Safelca” que se encontram em aberto, tendo em vista o reconhecimento de sujeição passiva solidária entre elas. Destacou a vedação do artigo 13 da Lei nº 10.833/03 quanto à correção dos valores pela taxa Selic.

É o relatório. DECIDO.

Em mandado de segurança, a concessão da liminar requer a presença de relevante fundamento, bem assim do risco de ineficácia da medida, caso seja ao final deferida, nos termos do art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009.

No caso dos autos, não vislumbro o relevante fundamento para a concessão da liminar.

Com efeito, observa-se dos autos que a pretensão da impetrante de imediata restituição de valores objeto de pedidos de restituição parcialmente deferidos na via administrativa encontra óbice na compensação de ofício a ser realizada nos termos do artigo 73, § único, da lei nº 9.430/96, a seguir transcrito:

Art. 73. A restituição e o ressarcimento de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ou a restituição de pagamentos efetuados mediante DARF e GPS cuja receita não seja administrada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil será efetuada depois de verificada a ausência de débitos em nome do sujeito passivo credor perante a Fazenda Nacional.

I - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - (revogado). (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

Parágrafo único. Existindo débitos, não parcelados ou parcelados sem garantia, inclusive inscritos em Dívida Ativa da União, os créditos serão utilizados para quitação desses débitos, observado o seguinte:

I - o valor bruto da restituição ou do ressarcimento será debitado à conta do tributo a que se referir; II - a parcela utilizada para a quitação de débitos do contribuinte ou responsável será creditada à conta do respectivo tributo.

Segundo o referido dispositivo legal, a restituição de créditos reconhecidos em favor do contribuinte somente é possível após a verificação de inexistência de débitos em nome do sujeito passivo credor perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil, incluindo débitos não parcelados ou parcelados sem garantia.

Consoante documento de ID 14406386, a impetrante possui débitos com exigibilidade suspensa nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional, porém não restou comprovado o oferecimento de garantia em todos eles, o que permite a compensação de ofício nos termos supramencionados.

Assim, sem adentrar a questão referente ao reconhecimento administrativo da sucessão empresarial, o que extrapolaria o limite de cognição deste mandado de segurança, fato é que a existência de débitos no valor de R\$ 135.930.176,62 das empresas Damapel e Safelca (ID 15558303) afasta a liquidez e certeza do crédito do impetrante até a finalização da compensação de ofício na via administrativa e arrefece o direito discutido nestes autos.

Ante o exposto, **INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR.**”

Em sede de embargos de declaração a decisão foi mantida nestes termos:

“Em síntese, alegou-se a existência de omissão e contradição, sob o fundamento de não abordagem da Instrução Normativa RFB 1717/2017, a qual prevê a possibilidade de compensação de ofício de débitos exigíveis, isto é, não suspensos na forma do artigo 151 do CTN. Afirma a inexistência de débitos exigíveis em nome da empresa impetrante, tanto que obteve a emissão de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

...

A decisão recorrida foi clara ao consignar que a existência de débitos no valor de R\$ 135.930.176,62 das empresas Damapel e Safelca (ID 15558303) afasta a liquidez e certeza do crédito do impetrante até a finalização da compensação de ofício na via administrativa e arrefece o direito discutido nestes autos.

Nesse ponto, o fundamento aventado pela autoridade impetrada para realizar a compensação de ofício está de acordo com a legislação apontada na petição inicial e não pode ser afastado em razão da obtenção de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa expedida apenas em nome da impetrante.

Com efeito, a compensação de ofício está lastreada na sucessão empresarial havida entre a impetrante e a empresa Safelca e a certidão obtida diz respeito apenas à empresa Damapel.

Como se vê, não é possível alegar impossibilidade de compensação de ofício em relação a débitos com exigibilidade suspensa se a empresa sucessora possui débitos em aberto.

Ademais, como salientado, a questão atinente à sucessão em si não é objeto deste mandado de segurança e a verificação administrativa no sentido de sua ocorrência deve ser levada em consideração por este juízo para obstar o imediato ressarcimento das quantias pretendidas pelo autor, uma vez que sinaliza ausência do direito líquido e certo pretendido nestes autos.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos declaratórios e mantenho a decisão tal como lançada.”

Nas **razões do agravo** a recorrente sustenta que não possui débitos exigíveis perante a RFB/PGFN e destaca a impossibilidade de atribuição de responsabilidade por sucessão na via administrativa, de forma unilateral.

De todo modo, alega que não foram computados os recolhimentos nos parcelamentos aderidos, resultando disso que valor atual dos débitos somados de ambas as empresas já não é aquele apontado pela agravada.

Aduz ainda a impossibilidade de compensação de ofício de débitos com exigibilidade suspensa (REsp 1.213.082), independentemente da prestação de garantia.

Reitera a necessidade de restituição imediata dos créditos reconhecidos pela autoridade agravada, na ordem de R\$ 9.611.373,74.

Em seu pedido específico requer seja deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando-se à autoridade agravada que promova, no prazo de 5 (cinco) dias, a restituição integral dos créditos, devidamente reconhecidos.

Ao final, requer seja confirmada a antecipação da tutela recursal, com o provimento do presente agravo de instrumento.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

A parte agravante afirma que busca simplesmente a efetivação do pagamento do pedido de restituição já analisado pela Administração, nisso residindo o direito líquido e certo.

O que intenta a impetrante é EXECUTAR em sede de liminar de mandado de segurança um crédito que afirma possuir, pois iniludivelmente no seu pleito deseja ela receber *imediatamente* o numerário correspondente.

Ora, esse feito sequer poderia ter sido veiculado em sede de mandado de segurança, que não é substitutivo de ação de cobrança (STF, Súmula 269).

Além disso, o disposto no art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92 estabelece que não será cabível medida liminar contra o Poder Público que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, referindo-se logicamente a liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, aquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao *status quo ante*, em caso de sua revogação (STJ: REsp 664.224/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.9.2006, DJ 1.3.2007, p. 230).

A propósito, o STJ verbaliza que "...A jurisprudência assente desta Corte Superior é no sentido de que não há óbice a concessão de "medida liminar de caráter satisfativo, mas, de que a concessão de tutela cautelar da natureza satisfativa esgote o objeto da demanda, tornando-a irreversível"..." (AgRg no AgRg no Ag 698019 / PE, SEXTA TURMA, 13/09/2011, DJe 03/10/2011).

Destarte, quando a liminar postulada se confunde com o mérito da própria impetração, é tutela cautelar satisfativa, o que torna defesa a concessão dessa medida extrema (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011). Confirma-se ainda: AgRg no REsp 1.209.252/PI, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2010; e AgRg no MS 15.001/DF, Relator Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, DJe 17/03/2011.

Ora, se a teor do entendimento pacificado no STJ a *liminar exauriente* não poderia ser concedida em 1ª Instância, certo é que o presente agravo - que deseja exatamente o contrário - acha-se em confronto aberto com a jurisprudência daquela Corte (cfr. também, no âmbito das Seções: AgRg no MS 16.136/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011 - AgRg no MS 15.001/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 17/03/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011) e com a Súmula 269 do STF.

É evidente que a concessão de liminar *in casu* ofenderia o texto expresso da lei e o entendimento pacífico das Cortes Superiores.

Pelo exposto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020072-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JOSE ANTONIO DE CAMARGO, MAGGELLA CALCADOS E ACESSORIOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIZA DA SILVA - SP46052

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIZA DA SILVA - SP46052

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra a decisão que condenou a exequente ora agravante ao pagamento de honorários de sucumbência em exceção de pré-executividade parcialmente acolhida, na qual se determinou a liberação da penhora incidente sobre imóvel considerado bem de família.

Pleiteia a agravante o afastamento da condenação sob o argumento de que, quando da penhora, não havia informação de que o bem imóvel era residência do co-executado ou restrição no Registro de Imóveis.

Alega também que a União não se opôs ao levantamento da penhora após ter ciência da impenhorabilidade.

Não houve pedido expresso de concessão de efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno " (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Na espécie, a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a completa ausência de plausibilidade do direito invocado pela agravante - pelo menos *initio litis*. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016), com seguintes destaques:

“(…)

Trata-se de exceção de pré-executividade (fls. 144-159 e 171-190) oposta por JOSÉ ANTONIO DE CAMARGO em face da FAZENDA NACIONAL, alegando prescrição do crédito tributário e impenhorabilidade do bem de família.

Às fls. 192-200, a Fazenda Nacional aquiesceu com a liberação do bem penhorado, não reconhecendo a existência de prescrição do crédito tributário.

É o relatório.

Passo a decidir.

Nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, o prazo de cinco anos para cobrança do crédito tributário tem início a partir da data de sua constituição definitiva.

No caso de lançamento por homologação, a constituição do crédito tributário ocorre com a entrega das declarações do contribuinte, sendo que o valor exigido fundamenta-se naquela confissão, que, ao não ser cumprida, reduz-se em lançamento para fins de constituição do crédito tributário. Nesse sentido, a Súmula 436 do C. STJ, in verbis:

A entrega da declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensando qualquer outra providência por parte do fisco.

No entanto, a excipiente não traz as datas de entrega das declarações referentes aos períodos cobrados, de modo que não há como se inferir a ocorrência pretendida, não bastando o mero apontamento dos meses das competências dos tributos não recolhidos.

Acrescento, também, que, conforme bem observado pela Fazenda Nacional, o crédito foi constituído por confissão espontânea firmada em 27/03/1997, que é também fator interruptivo do prazo prescricional, na forma do art. 174, IV, do CTN. Como a ação foi distribuída em 18/10/2001 e a citação da pessoa jurídica, que também interrompeu a prescrição para o sócio, ocorreu em 18/05/2006 (fl. 34), retroagindo até a data da propositura da ação nos termos da súmula de n. 106 do STJ, não há que se falar em prescrição para a cobrança do crédito tributário.

Cabe, ainda, ressaltar, que somente serão passíveis de conhecimento na exceção de pré-executividade as matérias de ordem pública, concernentes aos pressupostos processuais e condições da ação, que não se submetam ao crivo do contraditório e que não dependam de dilação probatória. Entendimento, inclusive, já sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça (súmula nº 393):

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Por fim, com relação à alegação de impenhorabilidade, em face da aquiescência da exequente, é de se determinar a liberação da constrição.

Diante do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE a presente objeção de pré-executividade tão somente para determinar a liberação da constrição que recaiu sob a parte ideal do imóvel de matrícula n. 44.566 do 2ª CRI local. Proceda-se à imediata liberação da penhora via sistema ARISP ou ofício, caso necessário. Condeno a excipiente em honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução fiscal, nos termos do art. 85, §3º, I, do CPC.

(...)

A impenhorabilidade foi objeto de aquiescência pela Fazenda Nacional (fls. 191 e 192-verso), dessa forma, não resta qualquer dúvida que a matéria pode ser objeto de análise na execução fiscal.

Esclareço, ainda, que a concordância posterior da Fazenda Nacional não tem o condão de afastar a sua condenação em honorários. Não se aplica ao caso nem o art. 90, §4, do CPC (reconhecimento da procedência do pedido pelo réu), nem o art. 19, §1º, da Lei n. 10.522/02. Isso porque a benesse sucumbencial relacionada a esses dispositivos implica não resistência da Fazenda Nacional à pretensão, diferentemente, do caso, que a Fazenda foi a causadora da pretensão resistida. Nesse sentido:

EMENTA:EXECUÇÃO FISCAL. ART. 19, §1º DA LEI Nº 10.522. INAPLICABILIDADE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA. ART. 85, §3º, INCISO II, DO NCPC. RECURSO DESPROVIDO.

- E. STJ já se posicionou, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial - EREsp 1120851/RS, acolhendo a divergência para que nas hipóteses em que houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ao ser citada para apresentar resposta, deverá ser afastada a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 19, §1º, I, da Lei nº10.522/02.

- O reconhecimento do pedido por parte da Fazenda Nacional ocorreu apenas em sede de resposta à exceção de pré-executividade apresentada pelo devedor, ou seja, após a contratação de advogado para defender-se, razão pela qual de rigor a sua condenação ao pagamento de verba honorária. Vale dizer que o art. 19, §1º, da Lei nº 10.522 dispõe que para que a Fazenda não sofra condenação em honorários advocatícios, é preciso que reconheça expressamente a procedência do pedido quando citada para apresentar resposta, sem que haja pretensão resistida, situação diversa da apresentada no presente caso.

- O art. 85, §3, inciso II, do NCPC, que se tratando de causas em que figura como parte a Fazenda Nacional e cujo proveito econômico obtido revela-se acima de quatrocentos salários mínimos, de rigor a manutenção do quantum de 8% sobre o valor da causa atualizado, conforme arbitrado na sentença de primeiro grau, em razão da sua razoabilidade.-Recurso desprovido. (

TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2243082 - 0044539-22-2014.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, e-DJF3 de 31/08/2017).

(...)"

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005660-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO AURELIO DE QUEIROZ PEREIRA DA SILVA - SP210237
AGRAVADO: LUIZIELLEN DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ASSIONE SANTOS - SP283602-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL contra a decisão que fixou honorários advocatícios por conta do acolhimento de **exceção de pré-executividade** oposta LUIZIELLEN DOS SANTOS, em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária, para excluí-la do polo passivo do feito.

Nas razões do agravo a recorrente sustenta que o valor dos honorários fixados (10% do valor da execução) são excessivos.

A Fazenda agravante "defende a aplicação do princípio da proporcionalidade à hipótese, discorre sobre a vedação ao enriquecimento sem causa e explora a conceituação de "proveito econômico obtido", vindicando a redução do valor fixado".

Decido.

Na singularidade, o exame da pretensão recursal não pode ser efetuado sem que se assegure à parte agravada o direito de responder o presente agravo.

Bem por isso determino que se proceda ao prazo de contraminuta (art. 1.019, II, CPC). no endereço fornecido pela agravante (ID 47675780).

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021958-05.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ANTUNES MERCKI - SP174525-A

AGRAVADO: ALINE ALVES MAGANHA

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALEXANDRE DE CARVALHO - SP325361-A

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela Associação Educacional Nove de Julho - UNINOVE contra a decisão que AUTORIZOU a matrícula no curso de medicina, inobstante a pendência financeira atual de R\$ 82.937,72

Narra a agravante que a agravada afirmou que realizou a inscrição no site do FIES para obter o subsídio das mensalidades, mas a aprovação do financiamento dependia da matrícula, de forma que o Juiz de primeira instância concedeu a liminar, determinando a matrícula, desconsiderando as pendências financeiras que podem superar o marco de 100 mil reais até o final do semestre letivo. Aduz que nos termos da legislação infraconstitucional a matrícula do aluno fica condicionada a quitação de todos os débitos do semestre anterior, conforme previsto no artigo 5º, da Lei Federal 9.870/99.

Pugna pela reforma da decisão liminar conferida nos autos originários, haja vista a ausência de contratação do Financiamento Estudantil, e a impossibilidade de matrícula para alunos inadimplentes.

Pediu a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno " (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Na espécie, a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a completa ausência de plausibilidade do direito invocado pela agravante - pelo menos *initio litis*. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016), com seguintes destaques:

“(…)

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação da tutela, objetivando a regularização, pela instituição de ensino, da matrícula da autora “i) com permissão de acesso da aluna ao sistema on line da instituição de ensino (3ª requerida), ii) abone as faltas por ventura existentes e proceda aplicação de novos trabalhos, provas e atividades para a Requerente, evitando perdas de pontos por atividades avaliativas; iii) proceda com a matrícula da Requerente no curso de Medicina do Segundo Semestre de 2018; iv) determine que a Terceira Requerida se abstenha de proceder com qualquer medida de restrição em face aos dados cadastrais da Requerente e de seus fiadores, relativos a débitos abertos correspondentes ao 1º semestre de 2018, até que ocorra decisão final relativo ao pedido de liberação do crédito estudantil e os valores sejam repassados para com a Terceira Requerida; v) intime a primeira e a segunda Requerida para que no prazo de 10 (dez) dias proceda com resposta e liberação do pedido de inscrição conforme chave de segurança da inscrição 913bc5c4e71e1ac37adb35a3c8dc6562, no FIES de direito da Requerente”.

Aduz que se matriculou no curso de Medicina na Associação Educacional Nove de Julho, por sua nota do ENEM, no início de 2018 (ID 9939534). Aberta vagas remanescentes do ENEM (ID 9939535), cursando atualmente o 2º semestre a autora efetuou sua inscrição em 06/06/2018 às 16:50:39 (ID 9939704). Contudo, ao comparecer no CPSA Comissão Permanente de Supervisão e Acompanhamento do FIES, foi surpreendida com a informação de que não consta no sistema de alunos aptos a realizar a contratação do FIES. Formulou reclamações junto à Ouvidoria do Ministério da Educação, ligou no número 0800616161 e 061 3315-2891 (reclame aqui do MEC-FIES), reclamações com o FIES ns. 3391142, 3430521, 3464448, enviou email à Ouvidoria, todas sem sucesso (IDs 9939536 e segs.).

É o relatório necessário. Decido.

Preliminarmente, retifico o valor da causa, para que se considere R\$ 62.494,00, uma vez que além da cobertura pelo FIES do 1º semestre de 2018 há também pedido de condenação em indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00, que deve igualmente integrar o valor da causa.

Defiro o benefício da Justiça Gratuita, portanto não há prejuízo ao prosseguimento do feito a despeito de tal retificação.

Ademais, conheço de plano da ilegitimidade passiva da União, uma vez que o FIES é gerido pelo FNDE, dotado de personalidade jurídica própria, o qual já integra a lide.

Passo ao exame do pleito de urgência.

No caso em tela vislumbro presentes os requisitos para a concessão da medida pretendida.

Aduz a autora que fez inscrição tempestiva no SISFIES para formalização do contrato para vagas remanescentes do 1º semestre de 2018, conforme edital n. 42/18, cumprindo todos os seus requisitos, mas não conseguiu concluir a formalização perante a Instituição de Ensino em razão de inconsistências no sistema, o que não poderia obstar sua matrícula.

A autora comprova matrícula perante a Instituição de Ensino para o 1º semestre de 2018, protocolo da inscrição perante o SISFIES no sistema em 06/06/18, inclusive com fornecimento de chave de segurança, dentro do prazo relativo à sua condição, conforme item 2.1.IX do Edital n. 42/18, inúmeras reclamações suas relativas ao SISFIES no sentido da regularização da inscrição no sistema mas sua não disponibilização à Instituição de Ensino para conclusão, sem nenhuma resposta satisfatória, apresentando-se como resposta final meramente a informação de já ter decorrido o prazo para tal inscrição, em mensagem aparentemente automática, sem nenhuma correlação com as reclamações apresentadas.

Assim, o impedimento de contratação para o semestre concluído em razão de problemas técnicos nos sistemas próprios do FNDE está comprovado de plano, pois a inscrição por parte da autora está documentada com protocolo e chave de segurança, mas em face das reclamações com tal informação não houve nenhuma resposta pertinente, mero dado de decurso de prazo, quando está comprovado que a inscrição no SISFIES se deu dentro do período próprio e consta que a IES não teve acesso a tal inscrição para realização de sua parte.

Nesse contexto, as Portarias Normativas n. 01 de 2010, de 22/12/2010 e n. 10 de 30/04/10 são claras no sentido de que problemas nos sistemas do FIES levam à prorrogação do prazo para formalização dos contratos e de que as matrículas não podem ser recusadas para alunos já vinculados ao programa:

Art. 2º-A É vedado às instituições de ensino superior participantes do FIES exigirem pagamento da matrícula e das parcelas das semestralidades do estudante que tenha concluído a sua inscrição no SisFIES. (Redação dada pela Portaria Normativa nº 24, de 20 de dezembro de 2011).

§ 1º Caso o contrato de financiamento pelo FIES não seja formalizado, o estudante deverá realizar o pagamento da matrícula e das parcelas das semestralidades, ficando isento do pagamento de juros e multa. (Redação dada pela Portaria Normativa nº 24, de 20 de dezembro de 2011).

§ 2º O estudante perderá o direito assegurado no caput deste artigo caso não formalize seu contrato junto ao agente financeiro dentro do prazo previsto na legislação do FIES, ressalvado o disposto no art. 25 da Portaria Normativa MEC nº 1, de 22 de janeiro de 2010. (Redação dada pela Portaria Normativa nº 24, de 20 de dezembro de 2011).

Art. 25. Em caso de erros ou da existência de óbices operacionais por parte da Instituição de Ensino Superior (IES), da CPSA, do agente financeiro e dos gestores do Fies, que resulte na perda de prazo para validação da inscrição, contratação e aditamento do financiamento, como também para adesão e renovação da adesão ao Fies, o agente operador, após o recebimento e avaliação das justificativas apresentadas pela parte interessada, deverá adotar as providências necessárias à prorrogação dos respectivos prazos, observada a disponibilidade orçamentária do Fundo e a disponibilidade financeira na respectiva entidade mantenedora, quando for o caso. Redação dada pela Portaria Normativa nº 12, de 06 de junho de 2011).

Tendo a Instituição de Ensino optado por aderir ao FIES, fica vinculada às suas normas, sendo incabível a recusa da matrícula discutida ante a comprovação de que a não formalização do aditamento é imputável a problemas de sistema do FNDE, não à estudante, e que a inscrição foi devidamente iniciada.

Em suas reclamações a autora relata que a própria Instituição de Ensino tinha ciência desde o início da inconsistência e até formulou sua própria reclamação, conforme número de protocolo informado, portanto bem sabia que os problemas sistêmicos verificados são imputáveis ao FNDE, não à estudante.

De fato, é ilegal o ato praticado pela instituição de ensino, ao recusar matrícula da estudante no 2º semestre de 2018, exigindo, para tanto, o pagamento de todas as mensalidades relativas ao semestre anterior, mesmo já inscrita no FIES e comprovado que o problema decorre de inconsistências sistêmicas, restando pendente por circunstância a ela não imputável.

Não obstante, a autora comprova recusa à matrícula e que não compõe a lista de alunos para o semestre corrente.

Quanto ao abono de faltas, é devido apenas para os dias posteriores ao ajuizamento da ação, visto que as anteriores são imputáveis à inércia da autora em buscar provimento jurisdicional tempestivamente.

O periculum in mora também se verifica, pois a autora se encontra obstada da regular frequência ao curso.

Diante do exposto, quanto à pretensão em face da União (Ministério da Educação), JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, por ilegitimidade passiva, art. 485, VI, do CPC.

No mais, DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA requerida para determinar à Instituição de Ensino que efetue a matrícula da autora para o 2º semestre de 2018, independentemente do pagamento das mensalidades relativas ao 1º semestre do mesmo ano, anotando a frequência às aulas, notas de trabalhos e provas que tenham sido eventualmente colhidos informalmente, bem como que abone as faltas da data do ajuizamento desta ação até sua intimação desta decisão, salvo se sobrevier decisão conclusiva do FNDE ou do agente financeiro, que não ignore a comprovada inscrição no SISFIES em 06/06/18, indeferindo a contratação cujo processamento se encontra pendente; ao FNDE, que regularize a situação da autora perante o FIES, no contrato e no sistema, em 30 dias, tendo em vista as dificuldades operacionais relatadas em casos semelhantes e a ausência de prejuízo à autora na concessão de tal prazo, já que a instituição de ensino deve admitir a matrícula e a frequência ao curso independentemente disso, como já exposto, observada as mesmas ressalvas acima.

(...)"

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028775-21.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO, LUIZ PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILVANO ANDRADE DO BOMFIM - SP154691-A

Advogado do(a) APELANTE: SILVANO ANDRADE DO BOMFIM - SP154691-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A, MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

D E C I S Ã O

ID nº 58496991: Pedido de tutela provisória realizado por JOSÉ ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO e Outro, com fulcro no art. 1.012, § 3º, I, e § 4º, do CPC, objetivando emprestar efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, obstando a continuidade do PAD nº 06R0000102014 e a realização de audiência de instrução, marcada para o dia 09/05/2019, às 14 horas.

Narram nas razões de apelação que foram contratados como advogados da Sra. Carla Fátima de Castro e que a constituinte instaurou em face deles representação junto ao Tribunal de Ética da OAB (PAD nº 06R000102014), por vícios na prestação dos serviços advocatícios.

O Processo Disciplinar foi instaurado, iniciando-se a fase instrutória, mas a representante, que é também advogada, devidamente intimada pelo Diário Oficial, não compareceu à audiência de instrução.

Porém, a Turma Julgadora entendeu pela existência de nulidade do ato de notificação da representante via Diário Oficial e reabriu a fase de instrução para colheita do depoimento das partes e testemunhas, contrariando decisão anterior do Presidente da Turma Disciplinar.

Em face desta decisão, os requerentes interpuseram **recurso ordinário**, com fulcro no art. 76 da Lei nº 8.906/94, arts. 151 e seguintes do Regimento Interno e arts. 138 e seguintes do Regulamento Interno da OAB, para julgamento pelo Conselho Seccional. No entanto, o recurso não foi admitido pelo Presidente da Turma, sob a justificativa de que no âmbito do processo disciplinar não cabe recurso contra decisão interlocutória.

Defendem o cabimento do recurso, com espeque no art. 76 da Lei nº 8.906/94, contra todas as decisões proferidas pelo Tribunal de Ética e Disciplina. Aduzem, ainda, que o juízo de admissibilidade cabe ao Relator do Órgão julgador a que se dirige o recurso, qual seja, o Conselho Seccional, conforme art. 138, § 1º do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e art. 153 do Regimento Interno da OAB.

Aduzem que a **sentença denegatória** da segurança deixou de considerar os arts. 151, 152 e 153 do Regimento Interno da OAB e que este não pode ser analisado de modo “simplista e isolado”, sendo certo da exegese dos dispositivos citados, bem como do art. 76 da Lei nº 8906/94, o cabimento de recurso ao Conselho Seccional de todas as decisões proferidas, não havendo qualquer referência se as decisões são interlocutórias ou definitivas.

Por fim, argumentam que há risco de dano grave e de difícil reparação pela iminência de cumprimento provisório da decisão, com designação de audiência de instrução, o que implicará na necessidade de deslocamento dos requerentes e das quatro testemunhas arroladas para a realização ato que entendem “inútil”, posto que pretende-se repetir os mesmos termos da audiência já realizada em 11/12/2004.

Na petição ID nº 58496991 os apelantes reiteram o pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação tendo em vista a designação de audiência de instrução para o dia 09/05/2019. Aduzem que o parecer do Ministério Público Federal lhes é favorável, corroborando o cabimento de recurso em face de decisão interlocutória, cujo juízo de admissibilidade deve ser feito pelo relator do Conselho Seccional. Insistem que há perigo de dano porque uma das testemunhas reside em Poá/SP, há 50 km de distância da capital, o que demandaria longínquo deslocamento para renovar depoimento já prestado. Por fim, argumentam que a não atribuição de efeito suspensivo à apelação permitirá o prosseguimento do processo disciplinar, com a realização da audiência, antes do julgamento da apelação, o que não se pode admitir, pois o objeto da apelação é justamente a suspensão da realização de nova audiência de instrução, bem como que o recurso inominado interposto no Processo Disciplinar seja processado com efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do disposto no art. 932, II, do CPC/2015, incumbe ao relator “apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do Tribunal”.

Em que pese pleitearem a concessão de efeito suspensivo à apelação, com espeque no art. 1.012, § 3º, I e § 4º, na verdade, o que se verifica é que os apelantes pretendem que este Relator empreste *efeito ativo* à apelação.

De acordo com o art. 300 do CPC/2015, “a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo”.

In casu, indeferi o pedido de tutela antecipada nos autos nº 5016648-18.2018.4.03.0000. Porém, melhor analisando o caso nesta oportunidade, verifico que é caso de concessão da tutela antecipada, pois há elementos que evidenciam a probabilidade do direito, além do que vislumbro risco ao resultado útil do processo.

Com efeito, o objetivo do mandado de segurança é obter o processamento do recurso ordinário (que se insurge contra a reabertura da instrução), com efeito suspensivo do Processo Disciplinar, inclusive da audiência de instrução designada para o dia 09/05/2019, bem como que o juízo de admissibilidade recursal seja realizado pelo relator no Conselho Seccional.

O recurso ordinário foi interposto em face de decisão interlocutória proferida pela Sexta Turma do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB, que, por maioria, considerou nulo o ato de notificação da Representante acerca da designação da audiência de instrução, convertendo o julgamento em diligência para realização de nova audiência de instrução para colheita dos depoimentos das partes e das testemunhas.

O recurso teve o seu processamento negado pelo Presidente da Sexta Turma Disciplinar do TED sob o fundamento de que no âmbito do processo disciplinar não caberia recurso contra decisão interlocutória. A decisão está amparada em entendimento do Conselho Federal da OAB, *in verbis*:

Ementa 194/2003/SCA. Decisão Interlocutória - Irrecorribilidade. No conjunto de regras que disciplinam os recursos no âmbito do processo disciplinar, não há previsão de recurso contra decisão interlocutória que defere ou indefere a produção de prova. O tema somente poderá ser objeto de recurso, como matéria preliminar, quando do julgamento definitivo do processo disciplinar pelo TED. (Recurso nº 0445/2003/SCA-SP. Relator: Conselheiro Federal Alberto de Paula Machado (PR), julgamento: 08.12.2003, por unanimidade, DJ 31.12.2003, p. 4, S1)

Sucedo que, nos termos dos arts. 76 e 77 da lei nº 8.906/94, todas as decisões proferidas pelo Tribunal de Ética e Disciplina são suscetíveis de recurso ao Conselho Seccional, não havendo nenhuma restrição quanto às decisões interlocutórias. Além disso, em regra, todos os recursos têm efeito suspensivo. Vejamos:

Art. 76. Cabe recurso ao Conselho Seccional de todas as decisões proferidas por seu Presidente, pelo Tribunal de Ética e disciplina, ou pela diretoria da Subseção ou da Caixa de Assistência dos Advogados.

Art. 77. Todos os recursos tem efeito suspensivo, exceto quando tratarem de eleições (arts. 63 e seguintes), de suspensão preventiva decidida pelo Tribunal de Ética e disciplina, e de cancelamento da inscrição obtida com falsa prova.

Parágrafo único. O regulamento geral disciplina o cabimento de recursos específicos, no âmbito de cada órgão julgador.

A regra do efeito suspensivo dos recursos é ainda prevista no art. 160 do Regimento Interno da Ordem dos Advogados do Brasil. *In verbis*:

Art. 160. De regra, os recursos terão efeito suspensivo, excetuando-se as hipóteses de suspensão preventiva por infração de regra disciplinar, inscrição mediante prova falsa e de matéria eleitoral (art. 77, da Lei nº 8.906/94, e art. 138, § 2º, do Regulamento Geral).

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NO TRIBUNAL DE ÉTICA DA OAB/SP. CABIMENTO DE RECURSO E EFEITO SUSPENSIVO À DECISÃO. ARTIGOS 76 E 77 DA LEI Nº 8.906/94. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

-Preliminares afastadas. Ato combatido tem como autoridade coatora a 6ª Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil, sediada na cidade de Joticabal/SP, sendo que referido município está sob a jurisdição da Justiça Federal de Ribeirão Preto.

-A OAB/SP se negou a receber a peça processual do autor como recurso, recebendo-a apenas como defesa, sob o argumento de que naquela fase, por não haver decisão definitiva, não cabia o recurso nos termos em que requerido.

-Ao Poder Judiciário, no exercício do controle da legalidade do ato administrativo, cabe apenas apreciar a regularidade do processo, sendo vedada qualquer interferência no mérito administrativo.

-Nos termos dos artigos 76 e 77 da Lei nº 8.906/94 verifico que realmente é cabível apresentação de recurso de todas as decisões proferidas pelo Tribunal de Ética e Disciplina.

-A exceção do efeito suspensivo só ocorre nas hipóteses de eleições (arts. 63 e seguintes), de suspensão preventiva decidida pelo Tribunal de Ética e Disciplina, e de cancelamento da inscrição obtida com falsa prova, o que não é o caso.

-Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 368090 - 0005623-91.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 24/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO AO CONSELHO SECCIONAL DA OAB. CABIMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. CONCESSÃO. ARTIGOS 76 E 77 DA LEI Nº 8.906/94. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Pretende o impetrante, assegurar o regular processamento do recurso tempestivamente interposto no processo administrativo disciplinar (PAD) ou processo ético disciplinar PD Nº 11R000021/2013, nos próprios autos principiaes do referido procedimento disciplinar (PD), atribuindo-lhe, ainda, o efeito suspensivo até a decisão a ser proferida pelo Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/SP), através quaisquer uma de suas Câmaras Recursais, nos termos dos artigos 76 e 77 do atual Estatuto Ordem dos Advogados do Brasil.

2. O cerne da questão do presente writ gravita sobre a ilegalidade do ato do Presidente da Décima Primeira Turma Disciplinar do TED da OAB/SP, que negou seguimento ao recurso administrativo em face da decisão que declarou instaurado Processo Disciplinar contra o impetrante.

3. A matéria relativamente ao cabimento de recursos no âmbito dos Conselhos Seccionais está disciplinada na Lei n. 8.906/94, em seus artigos 76 e 77, que dispõem no sentido de que todas as decisões proferidas no âmbito do Tribunal de Ética e Disciplina podem ser objeto de recurso ao Conselho Seccional, não havendo que se falar em restrição ou limitação para que a impugnação não possa ser interposta em casos de decisão interlocutória que declarou a instauração de procedimento disciplinar, sendo cabível tão somente em casos de decisão terminativa.

4. Por outro lado, como não se verificam, na hipótese vertente, as exceções trazidas pelo artigo 77, quais sejam: versar o recurso sobre: eleições, suspensão preventiva decidida pelo Tribunal de Ética e Disciplina da OAB ou de cancelamento da inscrição obtida com falsa prova - de rigor; verificar o direito líquido e certo do impetrante de ter atribuído efeito suspensivo ao recurso por ele interposto no processo ético disciplinar PD Nº 11R000021/2013. 5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 370862 0002688-66.2016.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO AO CONSELHO SECCIONAL DA OAB. EFEITO SUSPENSIVO. CONCESSÃO. ARTIGO 77 DA LEI Nº 8.906/94.

I - Pela análise do artigo 77 da Lei nº 8.906/94, chega-se à conclusão de que todas as decisões proferidas no âmbito do Tribunal de Ética e Disciplina podem ser objeto de recurso ao Conselho Seccional, não havendo que se falar em restrição ou limitação para que a impugnação somente possa ser interposta em casos de decisão terminativa de processo disciplinar.

II - Por outro lado, não se encaixa a impetrante em quaisquer das ressalvas trazidas no referido dispositivo, o que poderia obstar a concessão do efeito suspensivo ao recurso administrativo por ela interposto.

II- Apelação desprovida.

(TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000935-05.2010.4.03.6100/SP, Quarta Turma, Rel. Desembargadora Federal Alda Basto, D.E. de 25/02/2015).

Por fim, o Regulamento Geral, no art. 138, repete a regra do efeito suspensivo (§ 2º), bem como estabelece que o juízo de admissibilidade é do relator do órgão julgador a que se dirige o recurso, vedando que a autoridade ou órgão recorrido rejeite o encaminhamento. Vejamos:

Art. 138. À exceção dos embargos de declaração, os recursos são dirigidos ao órgão julgador superior competente, embora interpostos perante a autoridade ou órgão que proferiu a decisão recorrida.

§ 1º O juízo de admissibilidade é do relator do órgão julgador a que se dirige o recurso, não podendo a autoridade ou órgão recorrido rejeitar o encaminhamento.

§ 2º O recurso tem efeito suspensivo, exceto nas hipóteses previstas no Estatuto.

Previsão idêntica é encontrada no art. 153, *caput*, do Regimento Interno da OAB/SP.

Pelo exposto, **defiro a tutela antecipada recursal.**

Intimem-se.

Expeça-se ofício à Sexta Turma do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP, instruindo-o com cópia desta decisão.

Deverá a Subsecretaria vincular este processo aos autos nº 5016648-18.2018. 4.03.0000.

Cumpra-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5016648-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
RECORRENTE: JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO, LUIZ PEREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) RECORRENTE: SILVANO ANDRADE DO BOMFIM - SP154691-A
Advogado do(a) RECORRENTE: SILVANO ANDRADE DO BOMFIM - SP154691-A
RECORRIDO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECÇÃO SÃO PAULO
Advogado do(a) RECORRIDO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

D E C I S Ã O

ID nº 58493577: Pedido de reconsideração da decisão ID nº 3583455, que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

Os requerentes interpuseram agravo interno, pendente de julgamento, e renovam o pedido de reconsideração tendo em vista a designação de audiência de instrução para o dia 09/05/2019.

Objetivam, com fulcro no art. 1.012, § 3º, I, e § 4º, do CPC, emprestar efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, obstando a continuidade do PAD nº 06R0000102014 e a realização de audiência de instrução, marcada para o dia 09/05/2019, às 14 horas.

Narram que foram contratados como advogados da Sra. Carla Fátima de Castro e que a constituinte instaurou em face deles representação junto ao Tribunal de Ética da OAB (PAD nº 06R000102014), por vícios na prestação dos serviços advocatícios.

O Processo Disciplinar foi instaurado, iniciando-se a fase instrutória, mas a representante, que é também advogada, devidamente intimada pelo Diário Oficial, não compareceu à audiência de instrução.

Porém, a Turma Julgadora entendeu pela existência de nulidade do ato de notificação da representante via Diário Oficial e reabriu a fase de instrução para colheita do depoimento das partes e testemunhas, contrariando decisão anterior do Presidente da Turma Disciplinar.

Em face desta decisão, os requerentes interpuseram **recurso ordinário**, com fulcro no art. 76 da Lei nº 8.906/94, arts. 151 e seguintes do Regimento Interno e arts. 138 e seguintes do Regulamento Interno da OAB, para julgamento pelo Conselho Seccional. No entanto, o recurso não foi admitido pelo Presidente da Turma, sob a justificativa de que no âmbito do processo disciplinar não cabe recurso contra decisão interlocutória.

Defendem o cabimento do recurso, com espeque no art. 76 da Lei nº 8.906/94, contra todas as decisões proferidas pelo Tribunal de Ética e Disciplina. Aduzem, ainda, que o juízo de admissibilidade cabe ao Relator do Órgão julgador a que se dirige o recurso, qual seja, o Conselho Seccional, conforme art. 138, § 1º do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e art. 153 do Regimento Interno da OAB.

Aduzem que a **sentença denegatória** da segurança deixou de considerar os arts. 151, 152 e 153 do Regimento Interno da OAB e que este não pode ser analisado de modo “simplista e isolado”, sendo certo da exegese dos dispositivos citados, bem como do art. 76 da Lei nº 8906/94, o cabimento de recurso ao Conselho Seccional de todas as decisões proferidas, não havendo qualquer referência se as decisões são interlocutórias ou definitivas.

Por fim, argumentam que há risco de dano grave e de difícil reparação pela iminência de cumprimento provisório da decisão, com designação de audiência de instrução, o que implicará na necessidade de deslocamento dos requerentes e das quatro testemunhas arroladas para a realização ato que entendem “inútil”, posto que pretende-se repetir os mesmos termos da audiência já realizada em 11/12/2004.

Pela decisão ID nº 3583455, **indeferir o pedido**.

Os requerentes interpuseram agravo interno, com pedido de reconsideração (ID nº 4199590) e a OAB/SP apresentou contrarrazões (ID nº 6523960).

Na petição ID nº 58493577 os requerentes reiteram o pedido de reconsideração para atribuição de efeito suspensivo à apelação tendo em vista a designação de audiência de instrução para o dia 09/05/2019. Aduzem que o parecer do Ministério Público Federal lhes é favorável, corroborando o cabimento de recurso em face de decisão interlocutória, cujo juízo de admissibilidade deve ser feito pelo relator do Conselho Seccional. Insistem que há perigo de dano porque uma das testemunhas reside em Poá/SP, há 50 km de distância da capital, o que demandaria longo tempo de deslocamento para renovar depoimento já prestado. Por fim, argumentam que a não atribuição de efeito suspensivo à apelação permitirá o prosseguimento do processo disciplinar, com a realização da audiência, antes do julgamento da apelação, o que não se pode admitir, pois o objeto da apelação é justamente a suspensão da realização de nova audiência de instrução, bem como que o recurso inominado interposto no Processo Disciplinar seja processado com efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO

Nos termos do disposto no art. 932, II, do CPC/2015, incumbe ao relator “apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do Tribunal”.

Em que pese pleitearem a concessão de efeito suspensivo à apelação, com espeque no art. 1.012, § 3º, I e § 4º, na verdade, o que se verifica é que os apelantes pretendem que este Relator empreste *efeito ativo* à apelação.

De acordo com o art. 300 do CPC/2015, “a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo”.

In casu, indeferi o pedido de tutela antecipada pela decisão ID nº 3583455. Porém, melhor analisando o caso nesta oportunidade, verifico que é caso de concessão da tutela antecipada, pois há elementos que evidenciam a probabilidade do direito, além do que vislumbro risco ao resultado útil do processo.

Com efeito, o objetivo do mandado de segurança é obter o processamento do recurso ordinário (que se insurge contra a reabertura da instrução), com efeito suspensivo do Processo Disciplinar, inclusive da audiência de instrução designada para o dia 09/05/2019, bem como que o juízo de admissibilidade recursal seja realizado pelo relator no Conselho Seccional.

O recurso ordinário foi interposto em face de decisão interlocutória proferida pela Sexta Turma do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB, que, por maioria, considerou nulo o ato de notificação da Representante acerca da designação da audiência de instrução, convertendo o julgamento em diligência para realização de nova audiência de instrução para colheita dos depoimentos das partes e das testemunhas.

O recurso teve o seu processamento negado pelo Presidente da Sexta Turma Disciplinar do TED sob o fundamento de que no âmbito do processo disciplinar não caberia recurso contra decisão interlocutória. A decisão está amparada em entendimento do Conselho Federal da OAB, *in verbis*:

Ementa 194/2003/SCA. Decisão Interlocutória - Irrecorribilidade. No conjunto de regras que disciplinam os recursos no âmbito do processo disciplinar, não há previsão de recurso contra decisão interlocutória que defere ou indefere a produção de prova. O tema somente poderá ser objeto de recurso, como matéria preliminar, quando do julgamento definitivo do processo disciplinar pelo TED. (Recurso nº 0445/2003/SCA-SP. Relator: Conselheiro Federal Alberto de Paula Machado (PR), julgamento: 08.12.2003, por unanimidade, DJ 31.12.2003, p. 4, S1)

Sucedo que, nos termos dos arts. 76 e 77 da lei nº 8.906/94, todas as decisões proferidas pelo Tribunal de Ética e Disciplina são suscetíveis de recurso ao Conselho Seccional, não havendo nenhuma restrição quanto às decisões interlocutórias. Além disso, em regra, todos os recursos têm efeito suspensivo. Vejamos:

Art. 76. Cabe recurso ao Conselho Seccional de todas as decisões proferidas por seu Presidente, pelo Tribunal de Ética e disciplina, ou pela diretoria da Subseção ou da Caixa de Assistência dos Advogados.

Art. 77. Todos os recursos tem efeito suspensivo, exceto quando tratarem de eleições (arts. 63 e seguintes), de suspensão preventiva decidida pelo Tribunal de Ética e disciplina, e de cancelamento da inscrição obtida com falsa prova.

Parágrafo único. O regulamento geral disciplina o cabimento de recursos específicos, no âmbito de cada órgão julgador.

A regra do efeito suspensivo dos recursos é ainda prevista no art. 160 do Regimento Interno da Ordem dos Advogados do Brasil. *In verbis*:

Art. 160. De regra, os recursos terão efeito suspensivo, excetuando-se as hipóteses de suspensão preventiva por infração de regra disciplinar; inscrição mediante prova falsa e de matéria eleitoral (art. 77, da Lei nº 8.906/94, e art. 138, § 2º, do Regulamento Geral).

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NO TRIBUNAL DE ÉTICA DA OAB/SP. CABIMENTO DE RECURSO E EFEITO SUSPENSIVO À DECISÃO. ARTIGOS 76 E 77 DA LEI Nº 8.906/94. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

-Preliminares afastadas. Ato combatido tem como autoridade coatora a 6ª Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil, sediada na cidade de Joticabal/SP, sendo que referido município está sob a jurisdição da Justiça Federal de Ribeirão Preto.

-A OAB/SP se negou a receber a peça processual do autor como recurso, recebendo-a apenas como defesa, sob o argumento de que naquela fase, por não haver decisão definitiva, não cabia o recurso nos termos em que requerido.

-Ao Poder Judiciário, no exercício do controle da legalidade do ato administrativo, cabe apenas apreciar a regularidade do processo, sendo vedada qualquer interferência no mérito administrativo.

-Nos termos dos artigos 76 e 77 da Lei nº 8.906/94 verifico que realmente é cabível apresentação de recurso de todas as decisões proferidas pelo Tribunal de Ética e Disciplina.

-A exceção do efeito suspensivo só ocorre nas hipóteses de eleições (arts. 63 e seguintes), de suspensão preventiva decidida pelo Tribunal de Ética e Disciplina, e de cancelamento da inscrição obtida com falsa prova, o que não é o caso.

-Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 368090 - 0005623-91.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 24/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018)

MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO AO CONSELHO SECCIONAL DA OAB. CABIMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. CONCESSÃO. ARTIGOS 76 E 77 DA LEI Nº 8.906/94. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Pretende o impetrante, assegurar o regular processamento do recurso tempestivamente interposto no processo administrativo disciplinar (PAD) ou processo ético disciplinar PD Nº 11R000021/2013, nos próprios autos principia do referido procedimento disciplinar (PD), atribuindo-lhe, ainda, o efeito suspensivo até a decisão a ser proferida pelo Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/SP), através quaisquer uma de suas Câmaras Recursais, nos termos dos artigos 76 e 77 do atual Estatuto Ordem dos Advogados do Brasil.

2. O cerne da questão do presente writ gravita sobre a ilegalidade do ato do Presidente da Décima Primeira Turma Disciplinar do TED da OAB/SP, que negou seguimento ao recurso administrativo em face da decisão que declarou instaurado Processo Disciplinar contra o impetrante.

3. **A matéria relativamente ao cabimento de recursos no âmbito dos Conselhos Seccionais está disciplinada na Lei n. 8.906/94, em seus artigos 76 e 77, que dispõem no sentido de que todas as decisões proferidas no âmbito do Tribunal de Ética e Disciplina podem ser objeto de recurso ao Conselho Seccional, não havendo que se falar em restrição ou limitação para que a impugnação não possa ser interposta em casos de decisão interlocutória que declarou a instauração de procedimento disciplinar, sendo cabível tão somente em casos de decisão terminativa.**

4. Por outro lado, como não se verificam, na hipótese vertente, as exceções trazidas pelo artigo 77, quais sejam: versar o recurso sobre: eleições, suspensão preventiva decidida pelo Tribunal de Ética e Disciplina da OAB ou de cancelamento da inscrição obtida com falsa prova - de rigor, verificar o direito líquido e certo do impetrante de ter atribuído efeito suspensivo ao recurso por ele interposto no processo ético disciplinar PD Nº 11R000021/2013. 5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 370862 0002688-66.2016.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO AO CONSELHO SECCIONAL DA OAB. EFEITO SUSPENSIVO. CONCESSÃO. ARTIGO 77 DA LEI Nº 8.906/94.

I - Pela análise do artigo 77 da Lei nº 8.906/94, chega-se à conclusão de que todas as decisões proferidas no âmbito do Tribunal de Ética e Disciplina podem ser objeto de recurso ao Conselho Seccional, não havendo que se falar em restrição ou limitação para que a impugnação somente possa ser interposta em casos de decisão terminativa de processo disciplinar.

II - Por outro lado, não se encaixa a impetrante em quaisquer das ressalvas trazidas no referido dispositivo, o que poderia obstar a concessão do efeito suspensivo ao recurso administrativo por ela interposto.

II- Apelação desprovida.

(TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000935-05.2010.4.03.6100/SP, Quarta Turma, Rel. Desembargadora Federal Alda Basto, D.E. de 25/02/2015).

Por fim, o Regulamento Geral, no art. 138, repete a regra do efeito suspensivo (§ 2º), bem como estabelece que o juízo de admissibilidade é do relator do órgão julgador a que se dirige o recurso, vedando que a autoridade ou órgão recorrido rejeite o encaminhamento. Vejamos:

Art. 138. À exceção dos embargos de declaração, os recursos são dirigidos ao órgão julgador superior competente, embora interpostos perante a autoridade ou órgão que proferiu a decisão recorrida.

§ 1º O juízo de admissibilidade é do relator do órgão julgador a que se dirige o recurso, não podendo a autoridade ou órgão recorrido rejeitar o encaminhamento.

§ 2º O recurso tem efeito suspensivo, exceto nas hipóteses previstas no Estatuto.

Previsão idêntica é encontrada no art. 153, *caput*, do Regimento Interno da OAB/SP.

Pelo exposto, EXCEPCIONALMENTE, reconsidero a decisão ID nº 3583455 e **defiro a tutela antecipada recursal**, restando prejudicado o agravo interno (ID nº 4199590).

Intimem-se.

Expeça-se ofício à Sexta Turma do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP, instruindo-o com cópia desta decisão.

Deverá a Subsecretaria vincular este processo aos autos nº 5028775-21.2018.4.03.6100.

Cumpra-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021867-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: TOMAS CUNZOLO JUNIOR - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO EDUARDO FERREIRA - SP239270-A, FLAVIO SARTORI - SP24628-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TOMAS CUNZOLO JUNIOR - ME contra decisão que **indeferiu** medida liminar em mandado de segurança no qual a impetrante objetiva a suspensão da exigibilidade de crédito tributário até que haja a compensação de ofício pela impetrada.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (ID 6015485).

Conforme certidão colacionada (ID 56445629), foi **proferida sentença** nos autos principais, julgando extinta a ação sem análise do mérito, nos termos do art. 485, VIII, do CPC/15.

De rigor, portanto, reconhecer que restou **prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/15, diante da perda de seu objeto.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000562-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

PARTE AUTORA: RAFAELLA APARECIDA DI IGLIA 22440065811

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: NATALIA BARREIROS - SP351264-A

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por RAFAELLA APARECIDA DI IGLIA contra ato do PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO objetivando seja determinado à autoridade impetrada que se abstenha de exigir registro da empresa perante o Conselho, a contratação de profissional veterinário, bem como cobrar taxas administrativas, anuidade, além de imputação de multas.

Sustenta o impetrante que a legislação existente não lhe impõe a obrigação de contratar médico veterinário ou possuir registro perante o CRMV, tendo em vista que não exerce atividades exclusivas de médico veterinário.

Após regular processamento, foi sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **procedente** a ação e concedendo a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 31398234).

Sem apelação (ID 31398240).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovinimento da remessa oficial (ID 48044893).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá *mudança* em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, Nova era do processo civil, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a livre fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

O STJ já sedimentou posição pela inexigibilidade da assistência técnica de um médico veterinário quando o objeto social do empresário envolver a comercialização de produtos veterinários ou comércio de animais domésticos, bem como, e por via de consequência, pela inexigibilidade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, haja vista a atividade não se enquadrar nas hipóteses dos arts. 5º e 6º da Lei nº 5.517/68.

Nesse sentido, destaque:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. 1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades. 2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes. 3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido. 4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015. (REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

Com efeito, a atividade de "pet shop" não é própria da medicina veterinária ou exige inspeção ou perícia animal a condicionar seu exercício à presença de um médico veterinário em caráter permanente.

Em casos análogos, tem decidido esta E. Corte Federal:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. PET SHOP - COMÉRCIO VAREJISTA. DISPENSABILIDADE DE REGISTRO E DE CONTRATAÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS. 1. A Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Nesse sentido, e atendendo a critério de raciocínio finalístico, a venda de rações, de medicamentos e de animais vivos, que tem natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária. 2. A Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, em seus artigos 5º e 6º prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se insere, no rol de exclusividade, o comércio varejista. Ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, nos termos do artigo 7º da lei supracitada, compete a fiscalização do exercício da profissão de médico-veterinário, donde se conclui que, não sendo o comércio varejista atividade exclusiva daquele profissional, não há espaço para a atuação daqueles órgãos. 3. Sobre a questão debatida nos autos, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.338.942/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, temas 616 e 617, firmou o entendimento de que à míngua de previsão na Lei nº 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários (o que não engloba a administração de fármacos na esfera de um procedimento clínico) assim como a comercialização de animais vivos são atividades que não são reservadas à atuação exclusiva do médico-veterinário. Dessa forma, as pessoas jurídicas que atuam em referidas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária tampouco à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes. 4. A leitura do artigo 5º, alínea "e", da Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário, indica que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins. Se por um lado se permite afirmar a previsão legal do responsável técnico, por outro sobressalta a expressão "sempre que possível", condicional incerta que impede a obrigatoriedade do dispositivo. 5. Na hipótese dos autos, foi concedida a segurança para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de adotar qualquer medida que acarrete sanção administrativa pelo não atendimento das exigências combatidas no presente feito, consistentes no registro junto ao CRMV/SP e na manutenção de responsável técnico. A sentença deve ser mantida. 6. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 7. Apelação e reexame necessário não providos. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003286-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 04/04/2019, Intimação via sistema DATA: 09/04/2019)

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE REGISTRO JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ATIVIDADE EMPRESARIAL QUE SE RESTRINGE A ATIVIDADE DE PET SHOP: A COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS DOMÉSTICOS E PRODUTOS VETERINÁRIOS. DESNECESSIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE VETERINÁRIA E DE MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO NO LOCAL. APELAÇÃO E REEXAME DESPROVIDOS. A Terceira e a Sexta Turma já sedimentaram posição pela inexigibilidade da assistência técnica de um médico veterinário quando o objeto social do empresário envolver a comercialização de produtos veterinários ou comércio de animais domésticos, haja vista a atividade não se enquadrar nas hipóteses previstas nos arts. 5º e 6º da Lei 5.517/68. . Com efeito, a atividade de "pet shop" não é própria da medicina veterinária e nem exige inspeção sanitária ou perícia animal a condicionar seu exercício à presença de um médico veterinário em caráter permanente. (AMS 2015.61.00.023979-7 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 03.03.2017)

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto em consonância com jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **nego provimento** à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000012-38.2017.4.03.6005

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: JULIA DANIELE SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO - MS10324-A

APELADO: AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JULIA DANIELE SANTOS OLIVEIRA contra ato do AUDITORA FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL – INSPETORIA DE PONTA PORÃ, objetivando a liberação de veículo de sua propriedade (Fiat/Strada Working, placas OMC-4888), apreendido por transportar mercadoria introduzida irregularmente em território nacional (pneus importados).

Sustenta a impetrante, em síntese, sua boa-fé e a desproporcionalidade da medida, considerando os valores do veículo (R\$ 27.226,00) e o das mercadorias apreendidas (R\$ 9.366,56).

Após regular processamento, foi sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **improcedente** a ação e denegando a segurança pleiteada. Entendeu o MM. Magistrado que nem a boa-fé da impetrante nem a desproporcionalidade da medida administrativa restaram comprovadas. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (ID 10877291).

A impetrante interpôs recurso de apelação, reiterando a alegação de ilegalidade da apreensão do veículo diante de sua boa-fé e da desproporcionalidade da medida. Aduz que não há prova nos autos de que tinha conhecimento de que o veículo seria utilizado para a prática de ilícito. Afirma, ainda, que as mercadorias apreendidas representam pouco mais de 34% do valor do veículo, o que é suficiente para atestar a desproporcionalidade da medida (ID 10877301).

Contrarrazões apresentadas (ID 10877312).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso (ID 34895850).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar seqüência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, Nova era do processo civil, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a livre fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Em se tratando de importação irregular de mercadorias, a pena de perdimento deve ser aplicada ao veículo transportador sempre que houver **(a)** prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal e **(b)** proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas.

Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 723.739/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 16/11/2015; STJ, REsp 1287696/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 22/08/2013; TRF3, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1192989 - 0003360-14.2006.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 02/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017; dentre outros.

Na singularidade, a *boa-fé* da impetrante não restou comprovadas.

É certo que a autora é proprietária do veículo e que não estava presente no momento da apreensão. Como bem destacado na r. sentença, porém, deixou a impetrante de esclarecer as circunstâncias em que cedeu o veículo ao motorista/infrator ou sua relação esta pessoa.

Da documentação colacionada aos autos, consta que ambos residem no mesmo endereço, o que denota, no mínimo, uma relação de proximidade/intimidade entre os dois. Verifica-se, ainda, que o veículo estava **adaptado** para o transporte de grande quantidade de mercadoria e que os pneus foram acondicionados uns dentro dos outros. De se destacar também que o motorista do veículo, Sr. Jhony Dias Santos, é proprietário de uma empresa que tem atividade afim com as mercadorias apreendidas, o que, aliado à quantidade destas, torna evidente sua destinação comercial (ID 10877225).

Diante de tudo isso, não subsiste a alegação de que a impetrante não tinha conhecimento do uso que seria dado ao veículo, restando afastada sua *boa-fé*.

A *proporcionalidade* da medida também é patente. O veículo foi avaliado em R\$ 27.226,00 e as mercadorias transportadas, em R\$ 10.958,02 (ID 10877230 – págs. 4/14). Ou seja, a carga representa pouco mais de **40%** do valor do veículo, montante que não pode ser desprezado.

Há que se considerar, ainda, que a proporcionalidade não decorre da simples verificação matemática dos valores envolvidos, mas também das demais circunstâncias do caso concreto (AgRg no AREsp 375.578/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 07/10/2013).

Nesse sentido, a jurisprudência tem admitido, por exemplo, a aplicação de pena de perdimento, ainda que desproporcional, quando houver reiteração da conduta ilícita (v.g., REsp 1728758/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 02/08/2018). O mesmo entendimento deve ser aplicado ao presente caso.

Por fim, considero que a situação dos autos se adequa ao chamado "delito de formiguinha", em que os infratores perpetram o descaminho em "doses homeopáticas", evitando a cada viagem trazer mercadorias acima do valor do veículo transportador, justamente para se beneficiar do entendimento jurisprudencial - o qual já demanda revisão, porque envelheceu diante da criatividade dos infratores - que livra o perdimento do veículo transportador se ele vale mais do que a carga irregular. Fazendo seguidas viagens ao exterior, facilitadas pela existência de fronteira seca, o criminoso infinitas vezes descaminha pequenas quantidades de mercadoria em cada viagem; assim, chama pouca atenção para sua atividade ilícita, diminui o risco de perda do capital em caso de apreensão, e perante a Justiça Criminal ainda se apresenta como um criminoso casual e quase inofensivo.

Em casos análogos, já se decidiu:

ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIAS. PERDIMENTO DO VEÍCULO TRANSPORTADOR. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BOA FÉ. AFASTAMENTO DA ALEGAÇÃO DE DESPROPORCIONALIDADE DA APREENSÃO E PERDA DO AUTOMÓVEL. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Verifica-se que o recurso foi recebido em seu duplo e que há deferimento parcial do pedido de antecipação de tutela para impedir o leilão do veículo até ulterior decisão nos autos. 2. Na singularidade, a boa-fé do autor é de difícil comprovação diante do registro de 114 passagens feitas do veículo à zona de fronteira com o Paraguai no período de cinco meses (fls. 40). Esse cenário fático - derivado das provas produzidas nos autos - permite concluir que a mãe do autor ia frequentemente para adquirir mercadorias provenientes do Paraguai, sendo ela, inclusive, reincidente em processos relativos à apreensão de mercadorias estrangeiras por introdução irregular no país. 3. Na espécie, o apelante não pode se safar do perdimento do seu veículo diante do argumento simplista sobre a desproporcionalidade entre o valor do automóvel e o acervo de mercadorias descaminhadas; é evidente a prática do chamado delito de formiguinha, em que os infratores perpetram o descaminho em "doses homeopáticas", evitando a cada viagem trazer mercadorias acima do valor do veículo transportador; justamente para se beneficiar do entendimento jurisprudencial - o qual já demanda revisão, porque envelheceu diante da criatividade dos infratores - que livra o perdimento do veículo transportador se ele vale mais do que a carga irregular. Deveras, pela reiteração infracional, que está suficientemente demonstrada no caso concreto, o agente alcança provocar lesão relevante ao erário realizando aquilo que se apelidou de "contrabando de formiguinha": fazendas segundas viagens ao exterior; facilitadas pela existência de fronteira seca, ele infinitas vezes descaminha pequenas quantidades de mercadoria em cada viagem; assim, chama pouca atenção para sua atividade ilícita, diminui o risco de perda do capital em caso de apreensão, e perante a Justiça Criminal ainda se apresenta como um criminoso casual e quase inofensivo. Nesta Corte, o descaminho de formiguinha vem merecendo repulsa (PRIMEIRA TURMA, ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 52204 - 0007141-25.2006.4.03.6181, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 24/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2016 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 60605 - 0006455-93.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 28/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2015 - QUINTA TURMA, RSE - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - 7177 - 0000019-03.2013.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 23/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/03/2015, etc.) ainda que sob a ótica do afastamento do princípio da insignificância. No âmbito do STF, já se considerou que "...não se pode considerar atípica, por irrelevante, a conduta formalmente típica de delito contra a administração em geral (=descaminho), cometido por agente que é costumeiro na prática de crimes da espécie..." (HC 120662, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-161 DIVULG 20-08-2014 PUBLIC 21-08-2014). 3. Revogo a tutela parcial anteriormente concedida e nego provimento à apelação. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2143383 - 0004954-81.2011.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 06/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC/15. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC/73. HIPÓTESE QUE AUTORIZAVA DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIAS. PERDIMENTO DO VEÍCULO TRANSPORTADOR. POSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE. PENA ADMINISTRATIVA INCABÍVEL DE SER RELEVADA PELO JUDICIÁRIO EM SEDE DE MANDAMUS. PROPORCIONALIDADE E RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO NÃO AFASTADAS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. O art. 557, caput, do CPC/73, vigente à época em que publicada a decisão então recorrida, e, portanto, aplicável ao presente caso (vide EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007; RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; dentre outros), autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; foi o caso dos autos. 2. Em se tratando de importação irregular de mercadorias, a pena de perdimento deve ser aplicada ao veículo transportador sempre que houver prova de que: (a) o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal (Inteligência da Súmula nº 138 do TFR) e (b) há proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas. 3. Na singularidade, a proporcionalidade restou evidenciada, vez que o valor das mercadorias apreendidas perfaz R\$ 128.367,00 e o veículo transportador tem valor estipulado em R\$ 21.787,00. A responsabilidade da agravante, proprietária do veículo em questão, pelo ilícito também é notória, especialmente se considerado que outro veículo de sua propriedade já fora apreendido em situação idêntica à presente: transportando mercadorias introduzidas irregularmente no território nacional. Ou seja: a família da agravante - ela inclusive - tem contra si sérios indícios de militância no contrabando/descaminho, de modo que não se pode reconhecer em seu favor - nem mesmo com grande esforço, ainda mais em sede de mandado de segurança - a pretendida insciência de que seu veículo seria usado em ilícito tributário e penal. Precedentes do STJ e desta E. Corte Federal. 4. Agravo interno improvido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 354418 - 0000968-53.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 15/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2017)

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto em consonância com jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu a segurança, ratificando a liminar, para que a autoridade impetrada tome as providências necessárias à emissão de novo passaporte à impetrante.

A Procuradoria Regional da República opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão se sujeita a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARRÓSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Em atenção ao curso processual, somente após determinação judicial alcançada em sede liminar a autoridade impetrada foi compelida a emitir o passaporte. Logo, o caso não se subsume à falta superveniente do interesse de agir, mas sim a confirmação da medida judicial que determinou a apreciação administrativa, consolidando-se o objeto mandamental.

Mutatis mutandis, este Tribunal apresenta jurisprudência na mesma toada:

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. CONFIRMAÇÃO DA LIMINAR, RECONHECENDO O DIREITO À EXPEDIÇÃO DO DIPLOMA DE GRADUAÇÃO EM PEDAGOGIA. REEXAME DESPROVIDO.

1. *Em atenção ao curso processual, somente após determinação judicial alcançada em sede liminar a autoridade impetrada foi compelida a expedir o diploma de graduação no curso de Pedagogia então requerido pela impetrante. Logo, o caso não se subsume à falta superveniente do interesse de agir, mas sim a confirmação da medida judicial que determinou a apreciação administrativa, consolidando-se o objeto mandamental.*

2. *O direito da impetrante à expedição do diploma é latente e a omissão da Universidade não se justifica em face da pendência do pedido de renovação do reconhecimento do curso de Pedagogia, porquanto não pode a impetrante sofrer prejuízos em razão da morosidade administrativa.*

(AMS 2015.61.15.001322-3/TRF3 – SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO/D.E. 03.03.2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR AFASTADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA NORMA ESPECÍFICA. DECRETO N.º 70.235/72 E LEI N.º 11.457/07. ART. 1.013, § 3º, DO CPC. RECURSO PROVIDO.

- A apreciação dos pleitos de restituição somente ocorreu por força da liminar concedida, como alegado, e tal medida carece de confirmação. Ademais, reconhecida a ilegalidade da resistência da autoridade impetrada quanto à realização das análises pretendidas, o que tornou necessário à ora apelante recorrer ao Judiciário, a extinção sem resolução do mérito não se afigura acertada, como assinalado pelo parecer do MPF.

- Assim, afastado o entendimento de ocorrência da superveniente ausência de interesse de agir, passo à análise do mérito, nos termos do artigo 1.013, § 3º, inciso I, do CPC.

- A Lei n.º 11.457/07 modificou o andamento dos processos administrativos fiscais no âmbito da RFB e fixou em 360 dias, a partir do protocolo, o prazo para tais pedidos serem analisados, conforme seu artigo 24.

- É pacífica no Superior Tribunal de Justiça a aplicação do prazo estabelecido no dispositivo anteriormente explicitado, conforme julgamento do REsp n.º 11308206/RS, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973.

- Na situação em apreço, a parte impetrante apresentou os pedidos administrativos em fevereiro de 2012 (fls. 17/57) e, somente após o ajuizamento desse mandado de segurança, em 09/02/2015, os procedimentos passaram a ser examinados (fls. 85/92), ou seja, foi ultrapassado o prazo estabelecido pela norma regente para que a autoridade fiscal procedesse às análises requeridas, em afronta à determinação legal, bem como aos princípios da razoável duração do procedimento administrativo e da eficiência na administração pública, ambos consagrados pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso LXVIII, e 37, caput, respectivamente- Recurso de apelação a que se dá provimento.

(AMS 00008412420154036119/TRF3 - QUARTA TURMA/DES. FED. ANDRÉ NABARRETE/e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO FISCAL. PRAZO DE APRECIÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DESPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. Informado, nos autos, pela PFN que "a Receita Federal analisou conclusivamente o pedido formulador, com decisão proferida em 11/02/2015 e intimação do contribuinte" (...) "a vista da sentença de procedência que fixa prazo de 30 dias para análise do pleito administrativo, e da circunstância fática acima descrita, bem como do RESP 1.138.260/RS, art. 14, §1º, Lei n. 12.016/2009 (sic), c/c art. 475, I, §3º, CPC, é a presente para manifestar-se ciente da decisão de fls, por não se vislumbrar interesse processual para interposição do recurso de apelação" (f. 96/v), o que justificou a subida dos autos à Corte apenas pela via do reexame necessário.

2. A inviabilidade da reforma da sentença é manifesta, pois liminar e sentença estão em plena conformidade com a jurisprudência pacífica, firmada a propósito da aplicação do artigo 24 da Lei 11.457/2007, em casos que tais.

3. Não cabe, pois e tampouco, declarar prejudicada a impetração, pois as decisões provisórias, que levaram à revisão, prática ou correção do ato impetrado pela autoridade fiscal, exigem seu exame e confirmação, pela Corte, para tornar definitiva a solução da controvérsia e da causa.

4. Remessa oficial desprovida.

(REOMS 00202550220144036100/TRF3 - TERCEIRA TURMA/DES. FED. CARLOS MUTA/e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2016)

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - REVISÃO DE LAUDÊMIO E ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE PELOS PAGAMENTOS - APRECIÇÃO DO PEDIDO - PRAZO - PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA- CONCESSÃO PARCIAL DE SEGURANÇA.

I - Não há que se falar em perda de objeto, uma vez que a definitiva conclusão do pedido administrativo ocorreu somente após o deferimento da liminar. II - O artigo 24 da Lei nº 9.784/99 estabeleceu o prazo de 30 (trinta) dias para o atendimento ao processo administrativo.

II - Hipótese dos autos em que o requerimento administrativo protocolado já alcançou período superior ao prazo legal sem a necessária apreciação. III - Diante da inércia da Secretaria do Patrimônio da União, assegura-se o direito de os impetrantes obterem resposta tempestivamente da Administração Pública ao pleito formulado, independentemente de ser concedido ou não o pedido de revisão do valor de laudêmio.

IV - Afastada a carência da ação. Confirmação da liminar de fls. 37/38.

V - Recurso parcialmente provido.

(AMS 00093390620144036100/TRF3 - SEGUNDA TURMA/DES. FED. COTRIM GUIMARÃES/e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/06/2016)

A r. sentença deve ser mantida, porquanto não se verifica qualquer elemento passível de infringi-la, sendo o reexame necessário manifestamente improcedente.

A impetrante realizou o pagamento que lhe competia para a renovação do passaporte e não pode ser prejudicada pela suspensão da emissão do documento anunciada pela Polícia Federal por força de insuficiência do orçamento destinado às atividades de controle migratório e emissão de documentos de viagem.

A autoridade coatora, com amparo no art. 60 da Lei nº 4.320, informa que “em respeito à lei orçamentária, não se pode dar continuidade ao serviço de confecção e personalização de cadernetas de viagem pela Casa da Moeda do Brasil sem a renovação do aporte orçamentário respectivo, materializando a proibição legal de emissão de documentos de viagem aos requerentes que necessitam sair do País e que, portanto, somente determinação judicial específica, como é o caso, pode obrigar a Casa da Moeda do Brasil a fabricar e personalizar o documento sem orçamento, ou seja, sem o prévio empenho” (ID nº 4207497, p. 2).

O direito líquido e certo da impetrante ver realizado em tempo razoável o procedimento de emissão de novo passaporte restou demonstrado nos autos, com o atendimento das exigências legais, assim como o risco de lesão ao direito diante da data de sua viagem internacional e o risco da leniência administrativa impedir aquela viagem. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO DE PETIÇÃO - EXPEDIÇÃO DE PASSAPORTE: REQUERIMENTO DE URGÊNCIA INDEFERIDO PELA POLÍCIA FEDERAL.

1. A impetrante pretende a expedição de passaporte, em caráter urgente, como requisito para o deferimento de visto de longa permanência no exterior.

2. Aponta dois atos coatores: a) a negativa de processamento do pedido de urgência, em 13 de julho de 2017, e b) o indeferimento do pedido de urgência, em 26 de julho de 2017.

3. Na primeira tentativa, houve orientação, pelo agente da Polícia Federal, sobre a conveniência de aguardar a retomada do serviço, em atenção à excepcionalidade da situação do órgão. Não há prova de impedimento ao exercício do direito de petição.

4. Em 25 de julho de 2017, e dentro de um novo cenário, de progressiva regularização da atividade, a impetrante requereu a emissão do documento, com urgência. O pedido foi indeferido pela autoridade, que determinou o processamento regular.

5. A hipótese é de urgência. É cabível o processamento do pedido, nos termos do artigo 21, da Instrução Normativa nº. 003/2008-DG/DPF.

6. *Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 595213/SP/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. FÁBIO PRIETO/e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2018)

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. RENOVAÇÃO DE PASSAPORTE. EXPEDIÇÃO DENTRO DO PRAZO FIXADO PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA 003/2008-DG/DPF. RECURSO DESPROVIDO.

1. *A Instrução Normativa 003/2008-DG/DPF, de 08 de fevereiro de 2008, prevê o prazo de seis dias para emissão do passaporte e o seu artigo 21 dispõe sobre a entrega do documento em caráter de urgência.*

2. *É dever da Administração Pública zelar pela prestação de um serviço eficiente, com o cumprimento de normas, regras e prazos por ela mesma estabelecidos.*

3. *Demonstrada a violação de direito líquido e certo, além do periculum in mora, cabível a concessão da segurança.*

4. *Remessa oficial desprovida.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365450 - 0009389-61.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)

Ante o exposto, nego provimento ao reexame necessário.

Com trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009219-33.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A, JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A

APELADO: GILBERTO HENRIQUE BRANCO LOPES

Advogado do(a) APELADO: PEDRO ZARDO JUNIOR - SP263202-A

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 04ª REGIÃO – SP contra sentença que concedeu a segurança pleiteada por GILBERTO HENRIQUE BRANCO LOPES, reconhecendo a ilegalidade da exigência imposta pela autoridade impetrada, que restringe a atividade de instrutor de tênis de mesa aos inscritos em seus quadros garantindo ao impetrante o livre exercício da profissão de técnico, instrutor ou treinador de Tênis de Mesa sem a necessidade de inscrição no Conselho Regional de Educação Física, e tornou insubsistentes quaisquer autuações ou penalidades aplicadas pelo conselho profissional em desfavor do impetrante. Determinou às autoridades impetradas, em especial o Secretário Estadual de Esporte, Lazer e Juventude do Estado de São Paulo, a adoção das providências necessárias para que não seja mais exigida do impetrante a comprovação de inscrição no CREF (33691951).

A apelante argumenta que há interesse público na fiscalização do CREF, bem como no exercício da profissão de técnico/treinador de tênis exclusivamente por profissional da Educação Física, em virtude do risco à saúde do atleta/praticante. Requer o conhecimento e o provimento do recurso, a fim de que seja denegada a segurança (33691964)

Sem contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República opinou pela manutenção da sentença (57362024).

É o relatório.

DECISÃO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão se sujeita a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINÁMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de educação física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo agravado não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor esportivo repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social.

Este Tribunal já se debruçou sobre o *tema análogo*, admitindo que o exercício da profissão de técnico de tênis de mesa não exige a graduação em Educação Física, dado que os aspectos técnicos e táticos envolvidos na atividade podem ser conhecidos pelo profissional por outras experiências que não a acadêmica, como é o caso de ex-atletas do esporte (AMS 00076831420144036100 / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. MÔNICA NOBRE / e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2017, AI 00144766220164030000 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. CONSUELO YOSHIDA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016).

De outra parte, quanto ao tema específico aqui tratado, o STJ já *consolidou* o mesmo entendimento ora esposado (grifei):

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHOS PROFISSIONAIS. TÉCNICO EM TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998.

1. *Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato atribuído ao Presidente do Conselho Regional de Educação Física de Santa Catarina (CREF3/SC), com o fim de obter provimento jurisdicional que lhe assegure o exercício da profissão de treinador de tênis de campo independentemente de registro na entidade de classe.*

2. *O art. 1º da Lei 9.696/1998 define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física".*

3. *Em relação à letra dos dispositivos legais apontados como violados (arts. 2º e 3º da Lei 9.696/98), não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art.*

3º da referida Lei, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física.

4. *Interpretação contrária, que extraísse da Lei 9.696/98 o sentido de que o exercício da profissão de treinador ou instrutor de tênis de campo é prerrogativa exclusiva dos profissionais que têm o diploma de Educação Física e o respectivo registro no Conselho Regional de Educação Física, ofenderia o direito fundamental assecuratório da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.*

5. *Desse modo, o treinador ou instrutor de tênis de campo não está obrigado a inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, assim como não pode o exercício dela sofrer qualquer restrição para quem não tem diploma em Educação Física nem é inscrito naquele Conselho Profissional.*

6. *Em relação à alegada ofensa à Resolução 46/2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça interpretar seus termos, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Carta Magna.*

7. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1513396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 04/08/2015)

ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. TÉCNICO OU TREINADOR DE TÊNIS DE MESA. DESNECESSIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NESTA CORTE.

I - *O art. 1º da Lei n. 9.696/1998 define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física".*

II - *Os arts. 1º, 2º e 3º da Lei n. 9.696/1998 não trazem, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine ou sugira a inscrição de técnicos de tênis de mesa nos Conselhos Regionais de Educação Física.*

III - *Os mencionados comandos legais tampouco discriminam quais trabalhadores (lato sensu) são exercentes de atividades de educação física, restringindo-se a discorrer, de modo amplo, sobre os requisitos para a inscrição nos quadros dos Conselhos e as atividades de competência dos profissionais de Educação Física, motivo pelo qual não se pode dizer que o acórdão regional ofende ao art. 3º da Lei n. 9.696/1998.*

IV - *Este é o entendimento que vem sendo aplicado na Segunda Turma desta Corte. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.541.312/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2016; AgRg no REsp 1.513.396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/08/2015; AgRg no REsp 1.561.139/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2015; AgRg no AREsp 702.306/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/07/2015; AgInt no AREsp 904.218/SP, Rel. MINISTRA ASSUSTE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21.06.2016, Dje de 28.06.2016)*

V - *No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp 1.541.312/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2016; AgRg no REsp 1.513.396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/08/2015; AgRg no REsp 1.561.139/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2015; AgRg no AREsp 702.306/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/07/2015.*

VI - *Agravo interno improvido.*

(AgInt no AREsp 958.427/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 14/02/2018)

Pelo exposto, nego provimento ao apelo e ao reexame necessário.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009502-23.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ROSA HELENA BATTAGLIN PEREIRA, THAIS ELENA BATTAGLIN PEREIRA DE CAMPOS, THIAGO LUIZ BATTAGLIN PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA GOMES MARTINEZ - SP166652

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA GOMES MARTINEZ - SP166652

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA GOMES MARTINEZ - SP166652

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em fase de cumprimento de sentença determinou a condenação dos agravados em R\$ 31.796,25, a título de honorários de sucumbência, mas determinou que tal valor fosse compensado por ocasião da expedição do ofício precatório/requisitório.

Nas razões recursais a parte agravante sustenta que com o advento do novo CPC os honorários de sucumbência nas causas em que a União é parte deixaram de ser destinados ao Tesouro Nacional e passaram a pertencer aos advogados públicos, o que inviabiliza a determinação de compensação.

Argumenta que a titularidade da verba horária incluída na condenação pertence ao advogado, não sendo cabível qualquer distinção entre advogados privados e públicos neste aspecto.

Pede a reforma da decisão a fim de que não haja a compensação do crédito a ser recebido, via precatório, com o valor dos honorários de sucumbência fixados no valor de R\$ 31.796,25, os quais são devidos aos advogados públicos, autorizando-se o prosseguimento da execução dos honorários advocatícios.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno " (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a completa ausência de plausibilidade do direito invocado pela agravante. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016), com seguintes destaques:

"(...)

Folhas 355/356: Trata-se de embargos de declaração interposto pela União contra decisão de fl. 354.

Relata a embargante que a decisão atacada condenou a parte contrária em honorários sucumbenciais e determinou a sua compensação por ocasião da expedição do ofício precatório do valor principal. Alega que os honorários sucumbenciais fixados a favor da União pertencem aos advogados públicos nos termos do art. 85 do CPC, logo, incompatível a compensação favorecendo a quem não pertence o referido valor. Assim, requer que não haja a compensação do crédito.

Não recebo os embargos, pois não há contradição na decisão, mas suposta inconformidade entre o decidido e norma invocada pela embargante. Não cabem embargos de declaração na hipótese.

Folhas 358/359: Trata-se de embargos de declaração interposto pela exequente contra a mesma decisão de fl. 354.

A embargante relata contradição na referida decisão pelo fato de que por não ter havido resistência da exequente com o valor apresentado pela contadoria judicial, após a contadoria constatar que tanto o valor da exequente como da executada estavam incorretos, não há razão para condenar a exequente na verba sucumbencial com base na diferença entre o valor por ela apresentado e o valor encontrado pela Contadoria Judicial, por não ter havido resistência da exequente aos cálculos apresentados.

Pois bem, vejamos: o exequente apresentou o valor de R\$406.761,81 e a União impugnou apresentando o valor de R\$ 101.718,65 como devido. Remetido os autos à contadoria, esse apresentou o valor de R\$88.087,23 para o mês de 04/2017. Como se percebe, o valor apresentado pela União é superior aproximadamente a 15% do valor a que chegou o contador judicial, enquanto que o valor apresentado pela exequente é superior a 360%. Portanto, a resistência ao valor em execução caberia à executada, o que foi exercida. Superada a questão da resistência, não resta dúvida que a União foi vitoriosa em sua impugnação, pois o valor devido é inferior ao valor por ela apresentado. Quanto ao valor apresentado pela exequente, por ser superior ao valor apresentado pela executada, esta deve ser condenada na verba sucumbencial pela diferença dos dois valores e não entre o da exequente e o da contadoria, como constou na decisão atacada.

Isto posto, defiro parcialmente os embargos de declaração da exequente para retificar o despacho de fl. 354 para constar o percentual de 10% sobre o valor da diferença entre o valor pleiteado e o valor apresentado pela União e não o da contadoria judicial como constou, sendo que os valores permanecem inalterados, uma vez que foram aqueles considerados e **indefiro o pedido para afastar a condenação na verba sucumbencial.**

Expeça-se o ofício precatório pelo valor determinado na decisão de fl. 354. Intimem-se e após, cumpra-se."

"(...)

Às fls. 336/340, a executada discorda dos cálculos do exequente às fls. 325/330, sob o argumento de que não foram observados a coisa julgada.

Remetido os autos à Seção de Contadoria, cujos parecer e cálculos foram apresentados às fls. 342/349, apontando desacerto nos cálculos do exequente e do executado na medida em que o autor aplicou juros SELIC capitalizados e a ré se baseou no realinhamento da DIRPF, exercício 1993.

Acerca dos cálculos da Contadoria, a executada manifestou concordância e a exequente deixou de se manifestar.

Decido:

Pois bem. O acórdão de fls. 275, em relação à correção monetária e juros (fl. 274), não deixa dúvida de que se deve observar a Resolução nº 134/2010, do CJF, posteriormente modificada pela Resol. 267/2013.

Assim, nos termos do julgado, não há reparos a serem feitos nos cálculos apresentados pela Contadoria deste Juízo.

Pelo exposto, em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial, fixo a execução no valor de R\$ 88.087,23, sendo: R\$ 79.296,21 a título de principal e de R\$ 8.791,02 a título de honorários advocatícios.

Ante a sucumbência do exequente, condeno-a em honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da diferença entre o valor pleiteado e o calculado pela Contadoria em 04/2017 (412.738,95 - 94.776,48), fixando-o, em definitivo, no valor de R\$ 31.796,25, que deverá ser compensado por ocasião da expedição do ofício precatório/requisitório.

Decorrido o prazo para interposição de eventual recurso, expeça-se os respectivos ofícios precatórios/requisitórios.

Ato contínuo, dê-se ciência às partes acerca da sua expedição, procedendo em seguida a transmissão ao E. TRF da 3ª Região e o sobrestamento do feito até o advento do pagamento.

Com o pagamento, intimem-se os exequentes para, expressamente, manifestarem-se sobre a satisfação do crédito, sendo que o silêncio será interpretado como satisfeito.

Satisfeito o crédito, remetam-se os autos ao arquivo, com baixa-findo.

Intimem-se e após, cumpra-se.

(...)"

Desse modo, subsiste a verba atinente aos honorários advocatícios, fixada na decisão agravada que em fase de cumprimento de sentença determinou a condenação dos agravados em R\$ 31.796,25, a título de honorários de sucumbência, mas determinou que tal valor seja compensado por ocasião da expedição do ofício precatório/requisitório.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014667-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: GELUXO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DERELI CORREIA DE CASTRO - SP249288

AGRAVADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) AGRAVADO: RAPHAEL OKABE TARDIOLI - SP257114-A

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por GELUXO INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA contra a decisão de fls. 922/923 do feito originário, em fase de cumprimento de sentença, que determinou a intimação das requeridas para manifestação quanto aos cálculos referentes ao valor principal.

No caso, a MM. Juíza da causa rejeitou pedido da exequente/agravante no sentido do reconhecimento da ocorrência de preclusão da executada quanto à impugnação dos valores referentes à obrigação principal. Assim o fez por entender que a autora optou por fazer de maneira seccionada sua execução, apresentando primeiramente os valores referentes aos honorários advocatícios e, posteriormente, o correspondente ao valor principal, sendo que neste tocante da execução as partes ainda não tiveram oportunidade de apresentar impugnação específica.

Nas razões recursais a agravante sustenta que já houve determinação expressa e inequívoca (fl. 861) no sentido de que a Eletrobrás fosse intimada a promover o depósito do montante principal, limitando-se a executada a interpor embargos de declaração – que tratou unicamente do montante principal – os quais foram rejeitados por decisão definitiva.

Pede a reforma da decisão determinando-se o prosseguimento da fase executória em face da Eletrobrás, com o imediato bloqueio do montante devido em sua conta bancária; alternativamente, requer a invalidação da decisão, para que outra seja prolatada em seu lugar, com a observação da preclusão e da coisa julgada.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno " (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Na espécie, a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a completa ausência de plausibilidade do direito invocado pela agravante - pelo menos *initio litis*. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016), com seguintes destaques:

“(…)

Cuida-se de execução contra a Fazenda Pública, na qual pretende a parte exequente (fls. 917/920) que se reconheça a preclusão para impugnar os valores apresentados às fls. 844/857.

Tenho não ser possível reconhecer a preclusão, uma vez que a parte exequente optou por fazer de maneira seccionada sua execução, apresentando primeiramente os valores referentes aos honorários advocatícios (fls. 835/836; 837/838 e 840/841) e, posteriormente, os cálculos referentes ao principal (fls. 844/857).

As executadas foram intimadas a impugnar os valores referentes aos honorários, como se depreende do despacho de fl. 839 e 842, tendo a União Federal deixado de impugná-los (fl. 859) e a ELETROBRÁS oposto embargos de declaração da decisão de fl. 861, que foram julgados às fls. 905/906, sendo determinada a expedição de alvará de levantamento e requisição de pagamento em relação aos honorários advocatícios, ficando claro que até o presente momento as partes discutiram os valores dos honorários advocatícios.

Este quadro decorreu da estratégia da parte autora em apresentar de maneira fracionada a execução, protocolizando seguidas petições de maneira errática. Prossequindo, tenho que as executadas deverão ter a oportunidade de apresentar impugnação específica dos cálculos referentes ao principal. Assim, intimem-se as partes a se manifestarem acerca dos cálculos de fls. 844/857, no prazo de 15 (quinze) dias. Outrossim, intime-se o procurador da exequente acerca da transmissão da requisição de pagamento de fl. 921.

(...)"

Desse modo, não houve preclusão quanto à impugnação dos valores apresentados pela exequente subsistindo a decisão que determinou a intimação das requeridas para manifestação quanto aos cálculos referentes ao valor principal.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028943-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PLENA ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL - SP182304-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da decisão que deferiu a medida liminar, *“para autorizar a impetrante que realize o pagamento do IRPJ e CSLL do exercício de 2018 (até dezembro/2018) mediante compensação com créditos decorrentes dos exercícios anteriores, nos termos da legislação anterior à Lei nº 13.670/18”*.

O pedido de efeito suspensivo foi *indeferido* (ID 8183716).

Referida decisão foi impugnada mediante a interposição de agravo interno.

Sucedeu que foi proferida **sentença** que *concedeu* a segurança e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, bem como o agravo interno, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010784-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: NOVELTY MODAS SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANNA FLAVIA COZMAN GANUT - SP242473-A, CESAR HENRIQUE RAMOS NOGUEIRA - SP242550

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NOVELTY MODAS S/A (atual denominação de ARAPUÃ COMERCIAL S.A. - ID 57296623 – pág. 89) contra decisão que, nos autos de execução fiscal de dívida ativa tributária, **deferiu a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial**.

Da **decisão agravada** constou a seguinte fundamentação:

“Requer a exequente penhora sobre o faturamento da empresa executada. Essa possibilidade atualmente é expressamente admitida pelo art. 866 do CPC, a ser deferida quando o executado não tiver outros bens penhoráveis ou se, tendo-os, esses forem de difícil alienação ou insuficientes para saldar o crédito executado. Ademais, a empresa deve estar em atividade.

No caso em tela, tais requisitos se encontram presentes. Por conseguinte, defiro a realização de penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento da executada. Tendo em vista não haver maiores dificuldades para o cumprimento desta decisão pela executada e nos termos do art. 866, 3º, c.c art. 869, caput, ambos do CPC, deverá ser nomeado para administrador o seu próprio representante legal, conforme previsto na legislação processual. Caso este não aceite o encargo ou não o desempenhe a contento, será, oportunamente, designado administrador indicado por este Juízo. O administrador deverá:

a) no prazo de 15 (quinze) dias a contar de sua intimação, apresentar a forma de sua atuação para aprovação por este Juízo; b) sem prejuízo, ou seja, antes mesmo da aprovação da forma de atuação, até o quinto dia útil do mês subsequente ao encerramento de cada competência, mensalmente deverá apresentar prestação de contas, sob as penas da lei, com os respectivos balancetes mensais, ainda que de forma simplificada, bem como depositar em juízo a parcela mensal correspondente à penhora ora deferida, junto à Caixa Econômica Federal localizada neste Fórum das Execuções Fiscais, a fim de ser imputada no pagamento da dívida, acostando aos autos o respectivo comprovante de depósito.

Deverá ser alertado o administrador de que, em caso de descumprimento injustificado, poderá ser declarado depositário infiel, respondendo pelas penas do art. 161 do CPC, inclusive multa por ato atentatório à dignidade da Justiça, sem prejuízo de outras sanções cabíveis. Expeça-se o(a) competente mandado/carta precatória, o(a) qual deverá ser acompanhado(a) da presente decisão. Apresentado o plano de atuação, dê-se vista às partes e venham conclusos para aprovação; com o primeiro depósito, intime-se o executado nos termos do art. 16, III, da Lei de Execuções Fiscais. Cumpra-se e intime-se”.

Nas **razões recursais**, a agravante sustenta que a decisão tomada vai de encontro ao entendimento “*atual do C. Superior Tribunal de Justiça acerca da constrição de quaisquer ativos de empresa em recuperação judicial, e principalmente com relação aos recursos especiais representativos de controvérsia números 1.717.484, 1.694.316 e 1.694.261, que representam fato novo no presente processo*”.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A controvérsia envolve questão submetida a julgamento pelo STJ segundo o rito dos recursos repetitivos (Tema: 987):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVERSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTRITIVOS.

1. Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".

2. Recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos (afetação conjunta: REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP).

(ProAfr no REsp 1712484/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 20/02/2018, DJe 27/02/2018)

Quanto à **abrangência** da ordem de suspensão de processos, ficou decidida a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos (Art. 1.037, II, CPC).

No mesmo sentido já era a determinação deste Tribunal Regional Federal nos autos do AI nº 0030009-95.2015.4.03.0000 quando da admissão do Recurso Especial interposto naqueles autos (data publicação **14/06/2017**).

Na singularidade, a penhora sobre o faturamento foi deferida quando já vigente ordem deste Tribunal Regional Federal determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, determinação que posteriormente também se deu em âmbito nacional por ordem do STJ (Tema Repetitivo 987).

Pelo exposto, **defiro o pedido de antecipação de tutela recursal**, para sustar a penhora incidente sobre 5% do faturamento da ora agravante.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" e solicitem-se informações.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 07 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012616-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: EUNICE FEITOSA DE ARAUJO MAFRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA - SP216575-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a parte da decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença no que diz respeito aos honorários de 10% sobre o valor da condenação.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

“Por outro lado, no que tange à questão dos honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação, não tem razão a União. Ora, a condenação diz respeito ao proveito econômico obtido pela parte autora. Assim, como a sentença anulou o crédito tributário nº 80 1 11 080854-5, o valor da condenação (proveito econômico) é obtido pela diferença entre o crédito tributário anulado e o imposto de renda apurado na fase de cumprimento de sentença.”

Nas razões recursais a agravante sustenta que os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação, todavia, considerando-se que houve saldo a pagar de IR pela parte autora, não são devidos honorários no caso em apreço.

Aduz que o “valor da condenação” não é sinônimo de “proveito econômico” e assim reitera que no presente caso não há base de cálculo para o valor dos honorários advocatícios, razão pela qual a execução proposta carece do requisito da exigibilidade.

Anoto, por oportuno, a anterior interposição de agravo de instrumento nº 5009481-47.2018.4.03.0000 oposto pela exequente/agravada contra a mesma decisão, mas na parte que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença.

Não houve pedido expresso de concessão de efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno " (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARRÓSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Trata-se de cumprimento de sentença através da qual a União foi condenada à restituição tributária, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios.

Não concordando com os cálculos apresentados pela Receita Federal (Processo Administrativo nº 13839.603294/2011-86), a parte autora apresentou pedido sustentando que o imposto a restituir é de R\$ 922,64, além de R\$ 9.616,88 de honorários advocatícios.

A União apresentou impugnação ao pedido de cumprimento de sentença.

O r. Juízo acolheu em parte a impugnação da União e considerou correto o cálculo de imposto de renda a pagar apurado pela Secretaria da Receita Federal. Porém, rejeitou a impugnação no que diz respeito aos honorários de 10% sobre o valor da condenação, consignando que a condenação diz respeito ao proveito econômico obtido pela parte autora, de forma que, em tendo também a sentença anulado o crédito tributário nº 80 1 11 080854-5, o valor da condenação (proveito econômico) seria obtido pela diferença entre o crédito tributário anulado e o imposto de renda apurado na fase de cumprimento de sentença.

Determinou, por consequência, a apresentação, no prazo de 15 dias, dos cálculos relacionados à diferença entre o crédito tributário anulado e o valor apurado de imposto de renda, ao passo que o crédito tributário nº 80 1 11 080854-5 deverá ser atualizado até agosto de 2016 (data do valor apurado de imposto de renda) e sobre a diferença entre o crédito nº 80 1 11 080854-5 (atualizado até agosto de 2016) e o valor de imposto de renda apurado no id nº 4364788, incidirá o percentual de 10% para fins de quantificação dos honorários de sucumbência.

Contra a decisão, a Fazenda Nacional opôs embargos de declaração, sendo que o i. magistrado acolheu, em parte, os aclaratórios apenas para deixar fixado que, em relação aos honorários pagos pelo autor no processo que originou o recebimento de atrasados, não cabe a dedução no cálculo do imposto deste processo, em razão da forma de tributação ser efetivada por regime de competência.

A União alega que não há base de cálculo para o valor dos honorários advocatícios, razão pela qual a execução proposta carece do requisito da exigibilidade.

No caso, a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a completa ausência de plausibilidade do direito invocado pela agravante - pelo menos *initio litis*. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).

Confirmam-se os julgados proferido em caso semelhante:

..EMEN: AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 10% SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CONDENAÇÃO. A INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO, ALÉM DO VALOR REPETIDO DE FORMA SÍMPLES, TAMBÉM DO MONTANTE ABATIDO DO SALDO DEVEDOR, NÃO OFENDE A COISA JULGADA. POIS, O CONCEITO DE CONDENAÇÃO DEVE ABRANGER TODO PROVEITO ECONÔMICO DA DEMANDA. PRECEDENTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. ..EMEN:

(AIRES - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1677275 2015.00.95778-5, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:20/09/2018 ..DTPB:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA COM EFICÁCIA EXECUTIVA. CONDENAÇÃO DA CORRÉ AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM PERCENTUAL DO VALOR DA CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1.A questão trazida a este Tribunal diz respeito ao pagamento de honorários advocatícios pela parte agravante e à quantia sobre a qual devem eles ser fixados.

2.A despeito de sua natureza declaratória, a sentença que julgou procedentes os pedidos autorais teve por efeito a cobertura do saldo devedor de contrato de financiamento imobiliário pelo FCVS, de modo que houve evidente proveito econômico em favor dos autores. Sendo assim, o valor da condenação, no caso, não se limita ao valor atribuído à causa pelos autores, mas corresponde ao quantum que efetivamente deixaram de pagar em função do contrato de financiamento em questão.

3.A controvérsia trazida pelo presente recurso não se refere propriamente à correção ou incorreção dos cálculos apresentados pela parte agravante em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, mas, sim, ao valor correto sobre o qual deve incidir a fixação dos honorários sucumbenciais. A agravante toma por base para o cálculo dos honorários advocatícios por ela devidos o valor atualizado do contrato em questão, ao passo em que o Juízo adotou como tal o valor que a outra parte, corré na ação originária, informou como efetivamente utilizado para se cumprir a condenação imposta à agravante, a saber, a quitação do contrato dos autores pelos recursos do FCVS.

4. Correta a decisão recorrida, porquanto o valor da condenação, no caso dos autos originários, corresponde ao proveito econômico obtido pelos autores, que se traduz na quantia que efetivamente deixaram de pagar por força do provimento jurisdicional.

5. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 540940 - 0024284-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 31/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2017)

Desse modo, subsiste a verba atinente aos honorários advocatícios, fixada na decisão agravada determinando que o valor da condenação (proveito econômico) será obtido pela diferença entre o crédito tributário anulado e o imposto de renda apurado na fase de cumprimento de sentença.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010634-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491
AGRAVADO: LIRAN TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051-A

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA contra a decisão que *deferiu pedido de liberação de valores bloqueados via BACENJUD* em autos de execução fiscal de dívida ativa não-tributária, cujo valor atualizado até o mês de novembro de 2018 era de R\$ 28.456,18.

No caso, a empresa executada requereu o desbloqueio dos ativos localizados em sua conta bancária (R\$ 7.787,38) em razão de parcelamento firmado com a credora.

O pedido foi acolhido no Juízo de 1º grau, nos seguintes termos (destaquei):

“O negócio jurídico entabulado entre as partes traz inequívoco caráter de acerto, o que não justifica a manutenção da constrição havida em penhora de dinheiro havida por meio do sistema Bacenjud. De fato, embora não se desconheça o debate travado no REsp nº 1.266.318 /RN, entendo não se aplicar ao caso vertente o entendimento esposado naquela sede, uma vez que aos Conselhos não se estendem, com aquele elastério e para os fins aqui controvertidos, o conceito de Fazenda Pública, basilar no precedente do E. STJ. Isto posto, determino seja liberado em prol do executado o valor dele constrito pelo sistema Bacenjud. Após, cumpra-se o despacho ID 13065639 ”.

Nas razões do agravo o recorrente sustenta sem indevida no caso a liberação dos valores, pois “*cabe asseverar que a efetivação do bloqueio on-line se deu em 30/11/2018 (pág. 24), portanto, ANTES da realização do pedido de parcelamento do débito, que se deu no dia 10/12/2018, conforme se comprova pelo documento juntado aos autos pelo próprio Executado, ID 13063933, pág. 21. Assim, a formalização do pedido de parcelamento junto a este Conselho se deu em 10/12/2018, conforme “Termo de Confissão de Dívida e Compromisso de Pagamento de Débitos Executados”, no qual ficou estabelecido o pagamento dos débitos deste feito em 24 (vinte e quatro) vezes”.*

Pede a antecipação da tutela recursal, para o desbloqueio da penhora.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedem que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

Não há qualquer dúvida que o parcelamento foi firmado somente **após** à efetivação do bloqueio sobre ativos financeiros, ou seja, a constrição foi formalizada enquanto o débito encontrava-se plenamente exigível.

Sendo assim, é de rigor a manutenção da penhora, justo porque o pedido de parcelamento não desata as amarras que prendem o bem constrito ao juízo executivo.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECUZO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. O parcelamento do débito tributário, por não extinguir a obrigação, possui a faculdade de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1596222/PI, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 30/09/2016).

Pelo exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para manter a penhora *on line*.

Comunique-se.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012401-27.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A

APELADO: RODRIGO DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO DE OLIVEIRA - SP158887-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, interposta em 26/8/2005 por RODRIGO DA CRUZ SILVA, em face da EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT, com vistas à declaração de sua aptidão para o exercício do cargo de Carteiro I, não devendo ser levado em conta o resultado do exame ergonômico, que o considerou inapto sob a alegação de risco ocupacional.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido. Na mesma ocasião, foi deferido o pleito de assistência judiciária gratuita.

A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT apresentou contestação. Afirma, em síntese, que o autor não mostrou condições físicas adequadas e compatíveis com as atividades diárias próprias do cargo pretendido, além de ter se submetido a procedimento cirúrgico recente para retirada de carcinoma na tireóide.

O autor apresentou réplica.

Foi determinada a realização de perícia médica, conforme requerido pelo autor.

Foi juntado o laudo médico pericial.

Manifestação das partes sobre o laudo médico pericial.

O perito médico apresentou esclarecimentos.

Encerrada a instrução processual, as partes apresentaram memoriais.

A r. sentença proferida em 12/1/2017 **julgou procedente o pedido** a fim de declarar o autor totalmente apto para assumir a função de Carteiro I da EBCT. Condenou a empresa ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à ação. Ainda, **concedeu tutela antecipada** para determinar que a EBCT adote as providências burocráticas necessárias, no prazo de 60 dias, para efetivar a nomeação e posse do autor no cargo de Carteiro I, sob pena de multa diária.

Irresignada, a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT apresentou apelação. Alega, preliminarmente, impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista que o Poder Judiciário não tem competência para avaliar o resultado do exame médico realizado pelo setor competente da recorrente. No mérito, afirma que o autor sofre de sequelas advindas de sua cirurgia que podem ser agravadas com o exercício das atividades inerentes ao exercício do cargo de Carteiro.

Contrarrazões do autor.

Petição do autor informando que não tem mais interesse em assumir o cargo de Carteiro, mas que com o reconhecimento do direito que lhe foi negado há 12 anos, futuramente ingressará com pedido de reparação de danos.

É o relatório.

DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apregoado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “*Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado*” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...*atuação inteligente e ativa do juiz...*”, a quem é lícito “*ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema*” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Não há que se cogitar da aventada impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista que, tratando-se de divergência entre as partes quanto à matéria eminentemente técnica, faz-se necessária a designação de perícia médica. Nesse sentido: “*Tratando-se de matéria eminentemente técnica foi feita perícia médica, concluindo o perito do Juízo não ser o apelado portador de qualquer patologia limitante*” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275655 - 0001246-50.2012.4.03.6124, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018); “*Destoa do razoável a exclusão da candidata do certame, tomando-se por base exame médico admissional, quando comprovado por laudo pericial que inexistente incapacidade laborativa*” (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2256359 - 0002886-46.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2017).

Passo ao exame do mérito.

Submetido o autor à **perícia médica** designada em primeiro grau de jurisdição, concluiu o médico coordenador da Divisão de Perícia Médica da Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP, nomeado pelo Juízo:

“*Após análise detalhada do contido nos autos, considerando a avaliação do mesmo e os relatórios de seus médicos assistentes, concluímos pela aptidão do mesmo ao cargo de carteiro I. Ressalto que não existe restrição do mesmo quanto a exposição solar e o atrito constante referido pela colega da reclamante ‘podem levar a agravo’, portanto não necessariamente causará um agravo importante a saúde do reclamante*”.

E em seus esclarecimentos, o *expert* reitera:

“*A colocação de uma bolsa, ou transporte da mesma a tiracolo, não gera nenhum movimento repetitivo (...)*”

(...)

Novamente friso, o fato de apresentar ou haver apresentado uma doença, não caracteriza uma inaptidão (...)”.

Como bem destacado na r. sentença:

“Inexistente liame de dependência lógico entre o evento médico ao qual o Autor esteve sujeito (cirurgia para extração de tumor e as sequelas das cicatrizes da mesma que é portador) com a inaptidão para a atividade de carteiro I. A se levar em conta que da enfermidade se encontra curado e o problema remanesceria pelas cicatrizes, tem-se que qualquer pessoa submetida a uma cirurgia portadora de cicatrizes, sob o conceito da medicina do trabalho não seria apta para um trabalho que exigisse que caminhasse pelas ruas.

Eventual pertinência entre as sequelas da cirurgia poderia estar presente se elas fossem ortopédicas dificultando a mobilidade, porém, sob este aspecto o Autor foi considerado apto e sem qualquer ressalva dos profissionais médicos que o examinaram.

Neste contexto, a afirmação da presença de riscos, quer pela correia da mala dos correios, como pela submissão à radiação solar à que estaria sujeito em seu trabalho não se mostram corretas.

(...)

No caso, a irregularidade do ato decorreu da motivação não corresponder a uma realidade fática e concreta regularmente aferida”.

Portanto, conclui-se que o autor encontra-se apto para exercer o cargo de Agente de Correios – Carteiro, sendo que a mera suposição de que o exercício das atividades inerentes ao cargo pode conduzi-lo ao agravamento de patologias pré-existentes – frise-se: no caso, problemas com cicatrizes decorrentes de cirurgia anterior – não pode ser aceita como fato impeditivo à investidura no cargo, eis que, além de contrariar o laudo pericial – que atesta a capacidade de RODRIGO para a profissão de Carteiro – se trata de mera conjectura, suposição, evento futuro e incerto, incapaz de gerar a inaptidão do candidato.

Constitui entendimento desta Corte:

ADMINISTRATIVO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE CARTEIRO. EDITAL. MOLÉSTIA QUE NÃO GUARDA PERTINÊNCIA LÓGICA COM AS ATRIBUIÇÕES DO CARGO. ELIMINAÇÃO DO CONCURSO. IRRAZOABILIDADE.

1. No caso vertente, a parte autora, ora apelada, participou do concurso Público para preenchimento de vagas para o cargo de Carteiro, regido pelas cláusulas e condições previstas no Edital n.º 011/ECT, de 22/03/2011, tendo se classificado nas provas objetivas e físicas e, em razão de sua aprovação, submeteu-se ao teste de avaliação de capacidade física laboral, de caráter eliminatório, conforme item 14 do Edital.

2. O resultado do aludido exame foi a inaptidão para o exercício das atividades inerentes ao cargo, não constando do atestado qualquer justificativa para decisão tampouco a indicação da patologia ou dos possíveis riscos ocupacionais a ela inerentes, evidenciando vício no procedimento administrativo decorrente da falta de motivação.

3. Tratando-se de matéria eminentemente técnica foi feita perícia médica, concluindo o perito do Juízo não ser o apelado portador de qualquer patologia limitante.

4. O edital é a lei interna do certame, devendo ser estritamente cumprido tanto pela Administração quanto por todos que prestam o concurso, não cabendo ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio da separação de poderes e ao poder discricionário da autoridade administrativa, apreciar critérios de oportunidade e conveniência dos atos administrativos, possibilitando-se apenas a análise da legalidade do ato praticado.

5. Através dos documentos apresentados nos autos e da perícia realizada é possível concluir que o autor não está acometido de qualquer patologia que o impeça de realizar as atribuições do cargo.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275655 - 0001246-50.2012.4.03.6124, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018)

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. CONCURSO PÚBLICO. EMPREGO DE CARTEIRO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. CANDIDATA REPROVADA EM EXAME MÉDICO PRÉ-ADMISSÃO. INAPTIDÃO FÍSICA NÃO CONSTATADA EM PERÍCIA JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDO.

1 - Trata-se de recurso de apelação interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos em face de sentença proferida pela MMA. Juíza Federal da 4ª Subseção Judiciária - Santos/SP, em ação de rito ordinário ajuizada por Ana Maria da Silva Barbosa, através da qual julgou procedente a ação e deferiu a tutela antecipada permitindo a autora continuar nas demais etapas do concurso, até sua efetiva contratação, obedecida a ordem de classificação no certame.

2 - A questão dos autos cinge em verificar se autora, ora apelada, possui aptidão física para exercer a atividade de "Carteiro I", cargo no qual foi aprovada, no concurso Público nº 11/2011 realizado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

3 - O atestado que considerou a autora inapta para o exercício da profissão de Carteiro se fundamentou em suposições, baseando-se na mera possibilidade de no futuro a patologia acarretar uma limitação à autora. Todavia, o que deve ser considerado no exame é a aptidão da candidata para exercer o cargo no momento da admissão, não podendo a avaliação médica considerar a autora inapta devido a eventos futuros e incertos.

4 - Indevido o ato de exclusão da autora do certame, visto que, a patologia existente não a impede de realizar as funções inerentes ao cargo pretendido, consoante comprovação do perito judicial, o qual enfatizou a inexistência de qualquer repercussão clínica no momento, afirmando ainda que não há como garantir que tal alteração acarretará qualquer tipo de limitação no futuro. Desse modo, evidente que a autora não é portadora de qualquer moléstia que impossibilite o seu trabalho como carteiro.

5 - Destoa do razoável a exclusão da candidata do certame, tomando-se por base exame médico admissional, quando comprovado por laudo pericial que inexistente incapacidade laborativa.

6 - Correta a sentença que determinou a anulação do ato administrativo de inabilitação da autora e deferiu a tutela antecipada.

7 - O artigo 2º-B, da Lei nº 9.494/97, não faz referência à hipótese em que o autor objetiva a sua contratação decorrente de aprovação em concurso público, cabendo destacar que a referida norma foi taxativa ao estabelecer as situações que impedem a concessão da tutela antecipada. A concessão da tutela antecipada, neste caso, encontra amparo na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça.

8 - Sentença mantida. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2256359 - 0002886-46.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2017)

Face ao exposto, **nego provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016506-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

AGRAVADO: WORLD ACCESS COMMUNICATIONS DO BRASIL LTDA - ME

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ANATEL contra a decisão que indeferiu pedido de redirecionamento da execução fiscal.

Nas razões do agravo o agravante sustenta que *os arts. 134, VII, e 135 III do CTN se aplicam aos créditos tributários, e os elementos para a desconsideração da personalidade jurídica se encontram presentes, tendo em vista a ocorrência comprovada de infração à lei e de dissolução irregular.*

Deu-se oportunidade para resposta.

DECIDO.

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Anoto que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

De acordo com a certidão do oficial de justiça de fl. 20 a empresa não foi encontrada em seu endereço em 13.03.2017; dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente.

Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, caput, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução.

Tendo em vista que a decisão recorrida foi contrária a Súmula do E.STJ, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, V, a, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011903-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DALEDA MODAS E CONFECÇÕES LTDA - ME, DALILA DOMINGOS DE SOUZA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que indeferiu pedido de inclusão da sócia Dalila Domingos de Souza no polo passivo da execução fiscal.

Sustenta a União que ficou caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, o que justifica o redirecionamento do feito em face dos sócios administradores.

Após a tentativa frustrada de intimação das agravadas, vieram os autos conclusos.

Decido.

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Anoto que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

De acordo com a certidão do oficial de justiça de fl. 42 a empresa não foi encontrada em seu endereço em 05.11.2013; dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente.

Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, caput, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução.

Deixo anotado que a ficha cadastral da JUCESP (fl. 46) é suficiente para demonstrar a condição de sócia administradora da agravada Dalila Domingos de Souza.

Tendo em vista que a decisão recorrida foi contrária a Súmula do E.STJ, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, V, a, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011045-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: JOAN ADELE KESTON, MIGUEL PELLEGRINI RAPHAEL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAMIL CABUS NETO - BA13637
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAMIL CABUS NETO - BA13637
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto JOAN ADELE KESTON, cidadã americana, representada por seu procurador MIGUEL PELLEGRINI RAFAEL, contra a r. decisão que **deferiu em parte a medida liminar** em mandado de segurança “tão-somente para determinar à autoridade coatora que se abstenha da prática de qualquer ato relativo ao perdimento ou alienação das mercadorias apreendidas, até sobrevir decisão final”.

Requer a agravante a reforma da decisão a fim de obter a concessão integral da medida liminar de modo a determinar à autoridade coatora a **imediata liberação dos bens retidos no Aeroporto de Guarulhos**, no termo de retenção nº 081760018115212TRB01, bem como que se abstenha de cobrar qualquer valor para desembarço dos bens pertencentes à Impetrante sob o argumento de exceder o valor limite para isenção.

Narra que é cidadã estadunidense e dirigiu-se ao Brasil em 20.12.2018 para visitar familiares que aqui residem trazendo em suas malas roupas e objetos de uso pessoal como remédios, equipamento para prática de esportes, *tablet*, dentre outros. O vôo partiu de Miami para São Paulo, onde a agravante faria conexão, com destino final para Salvador, Bahia.

Afirma que no percurso teve extraviadas suas bagagens, as quais chegaram posteriormente ao Brasil, desacompanhadas, ocasião em que a autoridade impetrada apreendeu os bens transportados sob o argumento de que a passageira teria declarado em formulário de extravio de bagagem da companhia aérea que em sua bagagem não havia bens que excedessem a quantia de US\$ 500,00, enquanto foi constatado que os bens (um kit surf e um *tablet*) excediam tal limite, porquanto estimados no valor de US\$ 1.885,00.

Alega que *não é verdadeira* a observação da autoridade fiscal, pois não fez tal declaração em formulário e que o referido termo foi assinado por pessoa estranha, provavelmente da própria companhia aérea interessada em fazer chegar as mãos da impetrante a bagagem extraviada.

De todo modo, entende que a referência ao limite de US\$ 500,00 é irrelevante, pois na condição de turista estrangeira, haveria de ser considerado o limite de US\$ 3.000,00, conforme Instruções Normativas nº 1059/2010 e 1602/2015, o que não foi observado pela autoridade.

Sustenta ter direito à suspensão total do pagamento de tributos relativos à sua bagagem e que a retenção de bens configura meio coercitivo para pagamento de imposto.

Em seu pedido específico requer, em antecipação da tutela recursal, a imediata liberação dos bens retidos.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedendo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 não foi suficientemente demonstrada.

Verifico que o intento da agravante é a pronta liberação de mercadoria internalizada, mas retida pela Receita Federal.

A leitura da impetração e da minuta do agravo revela que o objeto do *mandamus* se **confunde** com o pleito liminar: imediata liberação de mercadorias retidas pela Receita Federal.

O disposto no art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92 estabelece que não será cabível medida liminar contra o Poder Público que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, referindo-se logicamente a liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, aquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao *status quo ante*, em caso de sua revogação (STJ: REsp 664.224/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.9.2006, DJ 1.3.2007, p. 230).

A propósito, o STJ verbaliza que "...A jurisprudência assente desta Corte Superior é no sentido de que não há óbice a concessão de "medida liminar de caráter satisfativo, mas, de que a concessão de tutela cautelar da natureza satisfativa esgote o objeto da demanda, tornando-a irreversível"..." (AgRg no AgRg no Ag 698019 / PE, SEXTA TURMA, 13/09/2011, DJe 03/10/2011) .

Destarte, quando a liminar postulada se confunde com o mérito da própria impetração, é tutela cautelar satisfativa, o que torna defesa a concessão dessa medida extrema (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011) . Confirma-se ainda: AgRg no REsp 1.209.252/PI, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2010; e AgRg no MS 15.001/DF, Relator Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, DJe 17/03/2011.

Ora, se a teor do entendimento pacificado no STJ a *liminar exauriente* não poderia ser concedida em 1ª Instância, certo é que o presente agravo - que deseja exatamente o contrário - acha-se em confronto aberto com a jurisprudência daquela Corte (cfr. também, no âmbito das Seções: AgRg no MS 16.136/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011 - AgRg no MS 15.001/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 17/03/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011).

É evidente que a concessão de liminar *in casu* antecipa de modo exauriente o objeto do mandado de segurança, e esse efeito não é possível conforme o entendimento pacífico das Cortes Superiores.

Não fosse tudo isso, ainda existiria outro óbice, também de natureza legal.

O § 2º do art. 7º da Lei nº 12.016/2009 proíbe expressamente a concessão de liminar que tenha por objeto "...a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior..." .

A propósito, o art. 1º da Lei nº 2.770/56 já dispõe do mesmo modo; esse dispositivo, ao contrário do que supõem alguns desavisados, continua sendo aplicado (REsp 1184720/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010 - REsp 752.538/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 31/05/2007, p. 339) porquanto nenhuma inconstitucionalidade foi declarada em relação a ele.

Veja-se, especificamente:

TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS ESTRANGEIRAS: PROIBIÇÃO - LEI N. 2.770/56.

1. A concessão de liminar para liberação de mercadorias estrangeiras está vedada pelo art. 1º da Lei 2.770/56.

2. Recurso especial provido.

(REsp 666.092/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2006, DJ 30/05/2006, p. 137)

PROCESSUAL CIVIL. LIMINAR SATISFATIVA EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO DE AUTOMÓVEL USADO SOB COLOR DE SE TRATAR DE INTERNAÇÃO DE BAGAGEM. IMPOSSIBILIDADE. EM FACE DA LEGISLAÇÃO PERTINENTE (LEI NUM. 2.270/56), NOS PROCEDIMENTOS JUDICIAIS DE QUALQUER NATUREZA QUE VISEM A LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS, NÃO SE CONCEDERA LIMINAR QUE IMPORTE NA LIBERAÇÃO OU ENTREGA DA MERCADORIA, BEM OU COISA. CONSOANTE A LEI EM VIGOR, A IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO USADO E EXPRESSAMENTE VEDADA, EM FACE DO INTERESSE NACIONAL PREVALECENTE. CONCEDER-SE A INTERNAÇÃO DE AUTOMÓVEL USADO, SOB A ROUPAGEM DE CUIDAR-SE DE BAGAGEM OU OBJETO DE USO PESSOAL CONSTITUI UMA FORMA TRANSVERSA DE BURLAR A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA EM VIGOR. O ARTIGO 3. DA LEI 2.120/84 SO SE REFERE AOS BENS CUJA IMPORTAÇÃO SEJA PERMITIDA POR LEI. RECURSO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

(RMS 6.486/PR, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/1996, DJ 06/05/1996, p. 14372)

Ou seja, a impetrante litiga contra a lei que se mantém no nosso ordenamento, **afrontando regra expressa** da Lei de Mandado de Segurança que completará, em breve, dez anos. Com isso, sua conduta processual se aproxima da litigância de má fé.

Enfim, não se trata de apreensão para constranger o contribuinte a pagar tributos, mas a **justa apreensão** tendo em conta a irregularidade verificada.

Ante o exposto, **indeferio** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026688-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: SAUDE ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - SP98628-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

DESPACHO

ID 8091580: Cuida-se de “informações” da agravante MASSA FALIDA DE SAÚDE ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA acerca da decisão do Relator que indeferiu o pedido de concessão dos benefício da justiça gratuita e ordenou a regularização do preparo recursal.

Narra que teve sua falência decretada em 04.11.2016 e que o administrador judicial que representa a massa falida foi nomeado em 21.02.2018, razão pela qual ainda não teve acesso a todos os documentos referentes à situação econômica e contábil da empresa.

De todo modo, alega que a atividade empresarial foi completamente cessada e que não possui condições de arcar com os custos do processo, sendo que a manutenção da ordem de recolhimento de preparo implicaria em prejuízo aos credores.

Alternativamente, argumenta com a possibilidade de diferimento das custas na forma da Lei Estadual 11.101/05, o que viabilizaria a observância da ordem legal da falência e o acesso à Justiça.

Decido.

Recebo a petição da agravante como pedido de reconsideração e mantenho a decisão ID 7438329 por seus próprios fundamentos.

Não há nestes autos qualquer **prova documental** idônea que comprove a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento do recolhimento das custas do processo, destacando-se que a decretação de falência não presume a impossibilidade de recolhimento de custas.

Registre-se, por fim, que o recolhimento das custas processuais no âmbito da Justiça Federal rege-se pela Lei nº 9.289/96 e neste Tribunal a matéria encontra-se disciplinada pela Resolução nº 138/2017, inexistindo qualquer previsão legal que autorize o pagamento do preparo de agravo de instrumento em momento ulterior.

Fica mantida a exigência do recolhimento do preparo recursal.

Concedo, excepcionalmente, prazo suplementar de 5 dias para regularização, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001423-32.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: SUPERMERCADO JAPAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO JAPAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002481-76.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AEROSOFT CARGAS AEREAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO FERREIRA LEAL COSTA NEVES - SP146719-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003824-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LUIZ DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO MARCOS CORDEIRO PEREIRA - SP139913

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002797-76.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IZETTLE DO BRASIL MEIOS DE PAGAMENTO S.A.
Advogados do(a) APELADO: DANIEL SOARES GOMES - ES22158-A, LUCAS MARTINS SANSON - ES18289-A, ROGERIO DAVID CARNEIRO - RJ106005-S

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001098-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIMED LESTE PAULISTA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002709-23.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRO-FOOD COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROBINSON VIEIRA - SP98385-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000036-44.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALACRE INDUSTRIA E COMERCIO DE LACRES LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO ABRUSIO - SP279056-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que julgou procedente o pedido de METALACRE INDUSTRIA E COMERCIO DE LACRES LTDA, reconhecendo como indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, e o direito de compensar os débitos tributários, atualizados pela Taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal. Condenou a ré ao pagamento de honorários, a partir dos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15 (48376784).

Deu-se à causa o valor de R\$ 788.510,74.

A União Federal reitera que a decisão proferida no RE 574.706 não alcançou definitividade, com a interposição de embargos declaratórios, e que a causa deve ser suspensa até o resultado final. No tema, defende que apenas o ICMS efetivamente recolhido deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS (48376785).

Contrarrazões (48376788).

É o relatório.

Decido.

A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.

O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

"... A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados." (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

Sucede que no âmbito do *próprio* STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões unipessoais:

Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017).

Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator(RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)

Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)

Destaco uma decisão monocrática do sr. Ministro Marco Aurélio em que S. Ex^a julga o **mérito** do recurso extraordinário a ele submetido:

DECISÃO COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO - APRECIÇÃO DA MATÉRIA SOB O ÂNGULO DA REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 574.706/PR - PROVIMENTO. 1. Afasto o sobrestamento determinado em 4 de agosto de 2015. 2. O Supremo, no recurso extraordinário nº 240.785/MG, de minha relatoria, concluiu, em 8 de outubro de 2014, o julgamento da controvérsia versada neste processo, proclamando, por maioria de votos - 7 a 2 -, a não inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da COFINS. Eis a ementa do acórdão: TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. O entendimento foi confirmado pelo Pleno, sob o ângulo da repercussão geral, quando do exame do recurso extraordinário nº 574.706-9/PR, relatora a ministra Cármen Lúcia. Na sessão de 15 de março de 2017, proclamou-se a seguinte tese "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O quadro leva à observância, relativamente a este recurso, do que decidido nos paradigmas. 3. Provejo o extraordinário para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo ainda o direito de a contribuinte reaver, mediante compensação, os valores já recolhidos e não prescritos, devidamente corrigidos. Sob o ângulo da atualização, observem o mesmo índice utilizado pela Receita na cobrança do tributo. Ficam invertidos os ônus da sucumbência. 4. Publiquem. Brasília, 28 de abril de 2017. Ministro MARCO AURÉLIO Relator(RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017)

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

Portanto, não há qualquer espaço para que haja o sobrestamento deste julgamento. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação.

No mais, a jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) fica aqui **expressamente aplicada**, além do que, destaco para melhor esclarecimento, que o direito à repetição independe da prova do *não repasse do encargo tributário* ao consumidor ou da autorização deste, visto o PIS/COFINS ter como fato gerador a **auferição de receita** pelo contribuinte, caracterizando-o como tributo cujo encargo não permite transferência para fins de incidência do art. 166 do CTN.

Com efeito, para a caracterização do tributo como indireto e da necessidade do preenchimento dos requisitos previstos no aludido artigo, faz-se necessária a translação da obrigação tributária perante **terceiro vinculado a seu fato gerador, no momento de sua ocorrência**, como ocorre quanto ao ICMS e o adquirente da mercadoria e quanto ao IPI e o adquirente do produto industrializado. Não se confunde com a mera transferência para a aquisição do lucro empresarial, quando o preço é composto por todas as despesas empresariais - incluindo os tributos suportados pelo empresário - para se delimitar a margem de lucro a ser alcançada. Enfim, pode-se também afirmar que PIS e COFINS são tributos diretos porque os fatos geradores não envolvem a figura do contribuinte de fato.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, calcada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHONSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à autora o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012) e a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016).

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), deverá observar o quanto estabelecido pelo **art. 26/A da Lei 11.457/07** (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente).

O direito ao creditamento independe do pagamento efetivo do ICMS junto à Fazenda Estadual, porquanto o entendimento do STF cinge-se a não configuração dos valores do imposto lançados contabilmente como faturamento ou receita a ensejar a incidência do PIS/COFINS. O eventual inadimplemento não exclui o direito ao crédito daquelas contribuições, porquanto os valores de ICMS foram ofertados à tributação ainda que eventualmente não transferidos ao Estado.

Quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

É elucidativa a conclusão alcançada pela Min^a. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Insubsistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de **5%** incidentes sobre a honorária já imposta, conforme artigo 85, § 11, do CPC/15. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Pelo exposto, com base nos arts. 932, 1.036, 1.039 e 1.040, III, do CPC/15, **nego provimento ao apelo, com imposição de honorários recursais.**

Intimem-se. Publique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000223-20.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COAGROSOL - COOPERATIVA DOS AGROPECUARISTAS SOLIDARIOS DE IT
Advogado do(a) APELADO: MARIO NELSON RONDON PEREZ JUNIOR - SP108429-A

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por COOPERATIVA DOS AGROPECUARISTAS SOLIDÁRIOS DE ITÁPOLIS, perante decisão terminativa que negou provimento ao apelo da União Federal, reconhecendo à autora o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os indébitos tributários, observados os termos do art. 26-A da Lei 11.457/07 (24855002).

Em apertada síntese, a embargante aponta que as contribuições do PIS e da COFINS não se inserem nas disposições do art. 11, par; único, da Lei 8.212/91, não sendo aplicável o referido art. 26-A, mas sim o art. 74 da Lei 11.457/07 (29137524).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os embargos declaratórios não merecem acolhido.

A novel normatização trazida pelo art. 26-A da Lei 11.457/07 impõe condições para a compensação de débitos previdenciários a partir da sistemática trazida pelo art. 74 da Lei 9.430/96. A natureza dos indébitos a serem utilizados no acerto de contas não restringem a aplicabilidade da norma, optando o contribuinte por compensar seus créditos – no caso, indébitos de PIS/COFINS – com débitos previdenciários.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000629-74.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REQUIPH METALURGICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO ALBERTO BLAAUW - SP34845-A

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora perante decisão terminativa que negou provimento a seu apelo, com imposição de honorários recursais, e lhe reconheceu à autora o direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, e de compensar os indébitos tributários (24273081).

Aduz a embargante erro material ao indicar a aplicação do art. 98, § 3º, do CPC/15, por não ser a parte adversa beneficiária da gratuidade de Justiça (27563882).

A União Federal interpôs agravo (33869472).

É o relatório.

Decido.

Reconhece-se o erro material apontado, suprimindo-se do decism a incidência do art. 98, § 3º, do CPC/15, e o efeito suspensivo ali disposto.

Intimem-se. Publique-se.

Após, tornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020383-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: SUPER MERCADO LIDER LTDA - ME, COMERCIAL DE ALIMENTOS SANTA CRUZ LTDA - EPP, TEREZINHA CRUZ, JOAO CARLOS GONCALVES CRUZ, FRANCISCO CARLOS CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO HENRIQUE ZAMBRIM PEREZ - MS22726

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO HENRIQUE ZAMBRIM PEREZ - MS22726

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO HENRIQUE ZAMBRIM PEREZ - MS22726

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO HENRIQUE ZAMBRIM PEREZ - MS22726

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO HENRIQUE ZAMBRIM PEREZ - MS22726

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, indeferiu pedido liminar de liberação de valores bloqueados por meio do sistema BACENJUD e em ordenou a comprovação de existência de garantia integral da execução ou da inexistência de bens penhoráveis, sob pena de extinção.

Alega-se, em resumo, e a impenhorabilidade de valores depositados em poupança até 40 salários-mínimos e a desnecessidade de garantia prévia do juízo para conhecimento de matéria de ordem pública, no caso, a ilegitimidade passiva.

Recurso respondido (Id nº 7169793).

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno " (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

O presente agravo de instrumento visa reformar a decisão proferida nos autos dos embargos à execução fiscal n. 00001464- 52.2018.403.6000, em trâmite na 6ª vara federal da 1ª subseção judiciária da justiça federal em Campo Grande, Mato Grosso do Sul, onde os autores foram incluídos no polo passivo da execução fiscal n. 0000435-35.2016.4.03.6000 que, segundo investigações realizadas pela Receita Federal do Brasil - RFB, constatou que a empresa executada Meat Center Comercial de Carnes EIRELI, tentou ocultar seu verdadeiro administrador, José da Cruz, utilizando-se de pessoas denominadas de "laranjas" e "empresas de fachada" para realizar movimentações financeiras com o intuito de cometer ilícitos fiscais.

Para satisfazer a execução fiscal cujo devedor principal é a empresa Meat Center Comercial de Carnes EIRELI, a Procuradoria da Fazenda Nacional, sustentando-se nas ditas investigações, requereu a caracterização de grupo econômico fraudulento, nos termos dos arts. 135, inciso III, art. 124, inciso II ambos do Código Tributário Nacional c/c art. 30, inciso XI da lei 8.212/1991, cujo pedido foi deferido, conforme decisão de f. 612-623 do processo de execução fiscal n. 0000435-35.2016.403.6000.

Por conta disso, foram incluídos no polo passivo da execução fiscal, dentre outras empresas e pessoas físicas, os embargantes aqui agravantes, quais sejam, Supermercado Líder Ltda e Comercial de Alimentos Santa Cruz Ltda, bem como seus sócios administradores Terezinha Cruz, João Carlos Gonçalves Cruz e Francisco Carlos Cruz, ficando responsáveis solidariamente pelos débitos da pessoa jurídica Meat Center Comercial de Carnes EIRELI.

Com a referida inclusão dos agravantes no polo passivo da execução fiscal, foram penhorados, para fins de arresto, os ativos financeiros das pessoas jurídicas, a integralidade da caderneta de poupança de Terezinha Cruz e as verbas a título de pró-labore de Francisco Carlos Cruz e João Carlos Gonçalves Cruz.

Nos autos dos embargos à execução fiscal (processo de origem), houve pedido para levantar o montante de 40 (quarenta) salários mínimos da poupança de Terezinha Cruz, bem como o conhecimento dos embargos sem a garantia do juízo, visto que a matéria da defesa circunda-se, em sua integralidade, quanto a ilegitimidade passiva ad causam dos agravantes, matéria esta de ordem pública.

Pois bem.

Dispõe o artigo 833, inciso X, do Código de Processo Civil:

Art. 833. São impenhoráveis:

...

X – a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos;

...

Com efeito, há entendimento jurisprudencial no âmbito do STJ no sentido de que "**A impenhorabilidade da quantia de até quarenta salários mínimos poupada alcança não somente as aplicações em caderneta de poupança, mas também as mantidas em fundo de investimentos, em conta-corrente ou guardadas em papel-moeda, ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado de acordo com as circunstâncias do caso concreto**" (REsp 1582264/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016 - destaquei).

Mais especificamente, "**Segundo a jurisprudência pacificada deste STJ "é possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda."** (REsp 1.340.120/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014)". (AgRg no REsp 1566145/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015 - grifei)

No tocante a esta parte do recurso a União não se opõe.

No que tange a parte da r. decisão agravada que determina a "comprovação de existência de garantia integral da execução ou da inexistência de bens penhoráveis sob pena de extinção".

Desde a vigência do artigo 739-A do CPC/73, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu §1º:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

Com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, tal medida não apresentou alterações consideráveis, como se vê do artigo 919, §1º:

Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Assim, é possível a aplicação da jurisprudência formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 no que diz respeito ao tema aqui discutido.

Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. *Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.*

9. *Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.*

543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.272.827/PE.

1. *A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que a Lei n. 6.830/80 se compatibiliza com o art. 739-A da Lei n. 5.869/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006), o qual "condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora)." Precedente: REsp 1.272.827/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2013.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 331.208/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1272827/PE, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de ser aplicável o art. 739-A, § 1º, do CPC aos processos de Execução Fiscal, desde que presentes os seguintes requisitos: requerimento do embargante; garantia do juízo; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1402187/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

Ou seja, para a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal é preciso a concorrência de três requisitos: (i) garantia da execução; (ii) relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, apenas no que se refere à impenhorabilidade de quantia inferior a 40 salários mínimos.

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por CDBU DISTRIBUIDORA DE BRINQUEDOS E UTILIDADES LTDA contra a decisão que indeferiu a medida liminar em mandado de segurança no qual a impetrante almeja provimento que reconheça a tempestividade da manifestação de inconformidade, bem como a suspensão da exigibilidade dos débitos que constituem objeto dos processos de débitos nºs 13807.721055/2011-84 e 13807.721507/2011-28, vinculados ao processo de crédito nº 13807.007564/2010-10.

Alega, em síntese, que a autoridade coatora da Receita Federal, arbitrariamente, considerou encerrado o processo administrativo instaurado a partir das compensações efetuadas pela Agravante na forma do art. 74 da Lei nº 9.430/96, embora houvesse, ainda, a manifestação de inconformidade a ser apreciada.

Argumenta que as compensações foram inicialmente deferidas, razão pela qual não havia interesse em apresentar manifestação de inconformidade; sucede que posteriormente a denominada EOPER (Equipe de Operacionalização da Análise de Direito Creditório) responsável por confirmar os cálculos apresentados nas declarações de compensação, a partir, inclusive, da atualização do crédito até a data da compensação, não confirmou as compensações, homologando-as apenas parcialmente.

Aduz que nenhum motivo foi fornecido para tanto, nem tampouco foi disponibilizado novo despacho decisório, contra o qual caberia a manifestação de inconformidade, nos termos do parágrafo 9º, do art. 74 da Lei 9.430.

E, ainda, que o órgão de operacionalização, que não possui competência para emitir despacho decisório, simplesmente emitiu a carta cobrança nº 2.442, a qual foi objeto de manifestação de inconformidade, sobrevindo o comunicado de intempestividade emitido pela RFB. Entende assim que possui o legítimo direito de ter apreciada sua manifestação, voltada contra o único ato passível de ser questionado, qual seja a indigitada carta cobrança. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal determinando-se que a autoridade impetrada da Receita Federal do Brasil receba a manifestação de inconformidade, assim como reconheça, por consequência, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário exigido, procedendo à apreciação dessa mesma manifestação, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/96 e do art. 15 do Decreto 70.235/72.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno " (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açoitamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o Direito deve se adequar às realidades da vida social - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Na espécie, no mandado de segurança a impetrante/agravante almeja provimento que reconheça a tempestividade da manifestação de inconformidade, bem como a suspensão da exigibilidade dos débitos que constituem objeto dos processos de débitos nºs 13807.721055/2011-84 e 13807.721507/2011-28, vinculados ao processo de crédito nº 13807.007564/2010-10.

A Impetrante alega ser tempestiva a manifestação por ela apresentada em 18/12/2017, ao argumento de que não poderia se opor ao despacho da Receita Federal do Brasil que homologou as compensações por ela declaradas, apenas surgindo seu direito à apresentação de manifestação de inconformidade quando da intimação acerca da decisão da EOPER (em 17/11/2017) que, ao invés de simplesmente ratificar as compensações reconhecidas, homologou-as apenas parcialmente, em desacordo ao que restara decidido anteriormente.

A r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a completa ausência de plausibilidade do direito invocado pela agravante - pelo menos *initio litis*. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos *per relationem* (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016), com seguintes destaques:

“(…)

Pretende a impetrante a obtenção de provimento que reconheça a tempestividade da manifestação de inconformidade apresentada pela impetrante, bem como a suspensão da exigibilidade dos débitos que constituem objeto dos processos de débitos nºs 13807.721055/2011-84 e 13807.721507/2011-28, vinculados ao processo de crédito nº 13807.007564/2010-10.

Às fls. 50/52, verifica-se ter sido apresentada manifestação conclusiva, pela autoridade impetrada, quanto à compensação efetuada pelo impetrante nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0045287-54.2014.403.6182.

À fl. 55 observa-se que na Carta Cobrança nº 2442/2017, estão incluídos os débitos decorrentes dos processos nºs. 13807.721055/2011-84 e 13807.721507/2011-28, cuja ciência, por meio da caixa postal DTE, ocorreu em 17/11/2017 (fl. 65).

A questão a ser analisada nesta fase processual cinge-se, portanto, à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em razão de ter sido alegada preliminar de tempestividade (fls. 112/123) na manifestação de inconformidade apresentada.

Estabelece o artigo 35 do Decreto nº 70.325/1972:

“Art. 35. O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a preempção.”

De outra parte, o Ato Declaratório Normativo COSIT nº 15/1996 dispõe que “a impugnação intempestiva não instaura a fase litigiosa do procedimento, não suspende a exigibilidade do crédito tributário nem comporta julgamento de primeira instância, salvo se caracterizada ou suscitada tempestividade, como preliminar.” (grifos nossos).

De acordo com a legislação mencionada, depreende-se que compete à Delegacia da Receita Federal do Brasil remeter o feito para a instância superior examinar a preliminar de intempestividade, e, se for o caso, processar e julgar o mérito da manifestação de inconformidade ou oportunizar ao contribuinte a interposição de recurso em face da alegação de tempestividade.

No entanto, enquanto a instância superior não analisar a preliminar, não há fundamento legal para considerar a manifestação de inconformidade tempestiva e, por conseguinte, aplicar a causa suspensiva da exigibilidade do crédito prevista no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional. Isso porque a disposição contida no artigo 74, §11º, da Lei nº 9.430/1996 se aplica às manifestações de inconformidade apresentadas tempestivamente o que não restou comprovado de plano nestes autos.

(...)

Assim, não cabe a este juízo aplicar interpretação extensiva à legislação, para incluir no rol taxativo do artigo 151 do Código Tributário Nacional hipótese não prevista em lei, sob pena de ofensa ao artigo 111, inciso I, do mesmo diploma legal.

Registre-se que, no presente caso, a impetrante não anexou cópia integral dos processos administrativos que constituem objeto da ação, bem como não é possível aferir, com certeza, se houve determinação, nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0045287-54.2014.403.6182, para que a embargada, ora autoridade impetrada, analisasse os pedidos de compensação formulados. Por conseguinte, revela-se a ausência da relevância na fundamentação da impetrante, a ensejar a concessão da medida pleiteada.

Portanto, ausentes os requisitos legais, INDEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR.

E, ainda:

(...)

No mais, de acordo com as informações prestadas – que se presumem verdadeiras – *“a documentação juntada aos autos pela Impetrante demonstra que a nova petição contendo a alegação de tempestividade foi protocolada apenas em 09/04/2018 (...), muito depois da intimação acerca do comunicado de intempestividade (em 05/02/2018) e depois, inclusive, da inscrição dos débitos em discussão em dívida ativa da União (...).”*

(...)”

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5007661-60.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

PARTE AUTORA: PEDRO HENRIQUE PARANHOS DE ASSIS FERNANDES

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: NAYRON CINTRA SOUSA - GO28208-A

PARTE RÉ: INSTITUTO PRESBITERIANO MACKENZIE

Advogados do(a) PARTE RÉ: SAMUEL MACARENCO BELOTI - SP123813-A, ROBERTO TAMBELINI - SP355916-A

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença proferida em 31/7/2018 em mandado de segurança que, confirmando a liminar deferida, **concedeu a ordem** para determinar que a autoridade impetrada – UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE – proceda à matrícula do impetrante no curso de Administração, turno matutino, devendo permitir seu acesso regular às aulas do curso, bem como realizar avaliações e demais atividades curriculares, desde que o único impedimento à matrícula seja o fato de seu certificado de conclusão do ensino médio ter sido expedido em 12.05.2017.

Reporto-me ao relatório da r. sentença.

Por força da remessa oficial, os autos vieram a este Tribunal, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

A Procuradoria Regional da República se manifestou pela desnecessidade de pronunciamento sobre o mérito e pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apregoado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, *“Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno”* (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que *“A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte”* (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “*Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado*” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “*tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo*”, porquanto, nesses casos, “*despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis*” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o acoadamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A r. sentença deve ser mantida.

Verifica-se que depois de frequentar 5 meses a grade curricular do primeiro semestre do curso de Administração, o impetrante teve sua matrícula negada desde a data da assinatura do contrato de prestação de serviços educacionais, em razão da falta de comprovação da conclusão do ensino médio antes do início do período letivo, não obstante o impetrante tenha apresentado todos os documentos comprobatórios de que o referido certificado, com a devida averbação do período em que estudou em outro país, estava em fase de conclusão junto à Secretaria de Educação do Estado de Goiás, vindo a ser expedido somente em 12/5/2017, por circunstâncias alheias à vontade do impetrante.

Ora, diante do fato de a instituição de ensino superior ter permitido ao impetrante o acesso às aulas do curso de Administração durante os 5 primeiros meses do semestre letivo, bem como diante da certeza de que o impetrante concluiu o ensino médio (ID 5832964), não seria razoável impedir o acesso do impetrante ao nível superior de ensino, por circunstância alheia à sua vontade e para a qual ele não concorreu – delonga na expedição do documento.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO EM VESTIBULAR. EXIGÊNCIA DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. PRAZO PARA EMISSÃO EXTRAPOLA DATA MATRÍCULA. APELAÇÃO PROVIDA.

-O candidato aprovado em concurso vestibular tem direito à matrícula se na data estipulada para esta comprova haver concluído o ensino médio, ainda que não lhe tenha sido possível apresentar, na data da matrícula, o certificado de conclusão do Ensino Médio.

-Conforme consta dos autos, o impetrante requereu em 18/02/2016 a emissão do certificado de conclusão do ensino médio (fls. 14), com prazo de atendimento de 45 dias, ocorre que o prazo para matrícula encerra-se em 19/02/2016.

-Outrossim, a declaração de fls. 14 de que está aguardando a certificação original do ENEM 2015 para a expedição do certificado de conclusão do Ensino Médio, é documento suficiente para a matrícula na universidade.

-A não apresentação do certificado de conclusão do Ensino Médio, por circunstâncias alheias à vontade do impetrante, não justifica o indeferimento de sua matrícula em curso superior e viola o disposto no artigo 205 da Constituição Federal.

-No curso do processo o impetrante juntou aos autos o certificado de conclusão do Ensino Médio (fls. 73).

-Apelação provida.

In casu, o ato de indeferimento da matrícula constitui uma afronta aos princípios do acesso à educação, razoabilidade e proporcionalidade; e, caso mantido os seus efeitos, implicará em desfavor do impetrante, no atraso de sua formação educacional, bem como na necessidade de se submeter a novo processo seletivo.

Ainda: "A Suprema Corte já assentou, em diversas oportunidades, que o princípio da autonomia universitária não se confunde com soberania, devendo as Universidades se submeter às leis e aos demais atos normativos" (STF, RE 1036076 AgR, Relator(a): Ministro DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 15/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-129 DIVULG 28-06-2018 PUBLIC 29-06-2018).

Portanto, a r. sentença concessiva deve ser mantida.

Pelo exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 27785/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004864-76.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.004864-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARILEI DIAS DA CRUZ SANTOS
ADVOGADO	:	SP193417 LUCIANO BAYER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00048647620064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PERCENTUAL DE 39,67%. IRSM FEVEREIRO DE 1994. DECADÊNCIA AFASTADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Sendo a revisão pretendida medida imposta por força da Lei nº 10.999/2004, não se aplica a ela o instituto da decadência. Precedente do STJ (REsp nº 1612127/RS).

2 - Nos termos do artigo 21, *caput*, da Lei nº 8.880/94, é devida a aplicação do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição anteriores a março de 1994 que integraram o período básico de cálculo (PBC) do benefício.

3 - A autora é beneficiária de pensão por morte (NB 21/137.300.215-5) concedida em 06/10/2005 (fl. 17) e originada de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/064.976.064-6).

4 - No caso dos autos, o salário-de-contribuição de 02/94 integrou o período básico de cálculo do benefício previdenciário do *de cujus* (fl. 88), concedido em 16/04/1994, sendo devida a revisão pleiteada, mantendo-se a r. sentença neste aspecto.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Apelação desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
CARLOS DELGADO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005080-88.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.005080-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE	:	ANTONIO ALBINO SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGANTE	:	ANTONIO ALBINO SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00050808820064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos. Precedente desta Turma.

5 - Embargos de declaração da parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer dos embargos de declaração** opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
CARLOS DELGADO

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005661-67.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.005661-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SANDRO RICARDO ULHOA CINTRA
ADVOGADO	:	SP199111 SANDRO RICARDO ULHOA CINTRA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001348-45.2007.4.03.6125/SP

	2007.61.25.001348-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE MAURICIO CONSOLI
ADVOGADO	:	SP212750 FERNANDO ALVES DE MOURA e outro(a)
INTERESSADO	:	JOSE MAURICIO CONSOLI
ADVOGADO	:	SP212750 FERNANDO ALVES DE MOURA e outro(a)
No. ORIG.	:	00013484520074036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000809-65.2009.4.03.6107/SP

	2009.61.07.000809-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	TIAGO BRIGITE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MANOEL ERMENEGILDO BEZERRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP065035 REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00008096520094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ESCLARECIMENTO SOBRE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - A título de esclarecimento, a condenação da parte autora no pagamento da totalidade dos honorários advocatícios ocorreu por ter esta decaído de parte substancial do seu pedido.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração da parte autora**, para aclarar a questão relativa à verba honorária, sem alteração do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011808-62.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.011808-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SHIHO MOTOKI
ADVOGADO	:	SP128971 ANTONIO AUGUSTO DE MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SERGIO COELHO REBOUCAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00118086220094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA ORAL FRÁGIL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido no período de 14/11/1967 a 30/06/1975.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

6 - As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo são: 1) Título Eleitoral, datado de 11/01/1974, no qual o autor é qualificado como lavrador; 2) Certificado de Dispensa de Incorporação, constando que o autor foi dispensado do Serviço Militar Inicial, em 31/12/1973, sendo qualificado, à época, como lavrador; 3) Certidão emitida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, Posto Fiscal de Dracena, atestando a existência de inscrição Estadual de Produtor Rural, em nome do genitor do autor, "com início das atividades em 07 de junho de 1968, e cancelada em 05 de janeiro de 1.972".

7 - Para o reconhecimento da atividade rural em questão, é indispensável que a prova documental apresentada seja corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Todavia, não é o que ocorre no caso dos autos.

8 - A prova testemunhal mostra-se extremamente frágil não sendo hábil à comprovação da atividade campesina alegada. O depoente, em verdade, nem mesmo conhecia o autor no período em que se pleiteia o reconhecimento de tempo rural.

9 - Nesse contexto, resta inviável o reconhecimento pretendido com base exclusivamente nos documentos apresentados. Conforme assentado na r. sentença de 1º grau, "com a prova oral produzida, o Autor não complementou o início de prova material carreado aos autos, dado o vago e fragilíssimo depoimento da única testemunha ouvida", sendo imperiosa a conclusão de que "o demandante não contava com tempo de serviço/contribuição suficiente para a concessão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição quando do ajuizamento da demanda, como deduzido na inicial".

10 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
CARLOS DELGADO

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012511-90.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.012511-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	JOSE RODRIGUES PINTO
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 272/280
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZARD DA COSTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00125119020094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
CARLOS DELGADO

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007565-56.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.007565-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA HELENA LUIZ DIAS
ADVOGADO	:	SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	WALMITO PEREIRA DIAS falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075655620094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL EQUIVALENTE AO SALÁRIO DE BENEFÍCIO DO AUXÍLIO-DOENÇA ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, §7º, DO DECRETO 3.048/99. ARTIGO 29, §5º DA LEI 8.213/91. RE nº 583.834/SC. PERÍODO DE AFASTAMENTO NÃO INTERCALADO COM EFETIVA CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO INDEVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/114.306.627-5, DIB 20/06/2000), mediante a utilização do critério de cálculo previsto no art. 29, §5º da Lei nº 8.213/91.

2 - O §7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, prevê que "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

3 - O § 5º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91, estabeleceu que "Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo".

- 4 - Exegese do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, conforme esclarecido pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 583.834/SC, em sede de repercussão geral: hipótese de intercalação entre os períodos de afastamento e de atividade, com efetiva contribuição.
- 5 - Conforme se pode apurar das informações extraídas do CNIS e do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, no caso dos autos, o benefício de auxílio-doença recebido pelo autor (NB 31/116.314.353-4) foi iniciado em 17/01/2000 e cessado em 19/06/2000, dia imediatamente anterior ao início da aposentadoria por invalidez (NB 32/114.306.627-5, DIB 20/06/2000).
- 6 - Nesse contexto, evidenciado que a aposentadoria por invalidez foi implantada em decorrência da transformação de auxílio-doença previdenciário, sem que tenha havido, portanto, intervalo contributivo, mostra-se correta a conduta da Autarquia ao aplicar o § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999. Precedentes desta E. Corte.
- 7 - Assim, mostra-se de rigor a manutenção da improcedência do pleito revisional.
- 8 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011388-38.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.011388-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ANTONIO FRANCISCO DIAS
ADVOGADO	:	SP195002 ELCE SANTOS SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO FRANCISCO DIAS
ADVOGADO	:	SP195002 ELCE SANTOS SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00113883820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONJUNTO SUFICIENTE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1 - A r. sentença reconheceu período de atividade especial em favor da parte autora. Trata-se, portanto, de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado, e da Súmula 490 do STJ.

2 - Insurge-se a parte autora contra a decisão de fl. 157 que indeferiu o pedido de expedição de ofícios às empregadoras, a fim de sanar qualquer dúvida em relação aos períodos trabalhados em condições especiais, bem como a remessa dos autos à Contadoria Judicial para a apuração do tempo de serviço da parte autora. O teor do agravo retido confunde-se com o mérito apresentado na apelação e, por isso, deve ser analisado conjuntamente.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.

6 - Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre

houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

14 - Inicialmente, verifica-se que os períodos de **17/07/1978 a 16/10/1981 e de 01/02/1983 a 13/05/1986** já foram reconhecidos pela autarquia como especiais (Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 56/57), restando, portanto, incontroversos.

15 - Quanto aos períodos de **28/05/1986 a 11/04/1989 e de 22/05/1989 a 21/08/1998**, laborados, respectivamente junto à empresa "*Auto Comércio e Indústria Acil Ltda.*" e "*Whirlpool S/A*", nas funções de "auxiliar de fábrica", "serviços gerais" e de "esmerilhador lixador", de acordo com os PPPs de fls. 30/32-verso, a parte autora esteve submetida a nível de ruído de 86,5, 104 e 96 dB, devendo ser reconhecida a sua especialidade, uma vez superado o limite previsto na legislação.

16 - Em relação ao período de **01/09/2000 a 21/10/2005**, laborado para a empresa "*Sammafer Indústria e Comércio Ltda.*", na função de "afinador III", conforme o PPP de fls. 35/36, o autor esteve exposto a ruído de 97 dB, nível superior ao estabelecido pela legislação.

17 - Ressalte-se que o referido PPP apresenta o nome e o número de registro em conselho de classe dos responsáveis pelos registros ambientais, havendo preenchimento incompleto do período no qual os especialistas atuaram na empresa. No entanto, tal documento não foi impugnado pelo INSS em sede administrativa, uma vez que o motivo do não reconhecimento do período como especial foi a utilização de EPI eficaz a que faz referência o PPP (fl. 43). Observa-se, ademais, conforme novo PPP juntado às fls. 197/198, que tal questão restou esclarecida, com o preenchimento adequado do documento. Sendo assim, reconhece-se a especialidade entre 01/09/2000 a 21/10/2005.

18 - Por fim, quanto ao período de **01/04/2006 a 11/07/2007**, trabalhado junto à "*Stanfer Indústria Metalúrgica Ltda.*", na função de "afinador III" (CTPS de fl.19), verifica-se, conforme laudo técnico de fls. 68/85, que o autor esteve exposto a ruído de 92,4 dB, superior ao limite estabelecido pela legislação.

19 - Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **28/05/1986 a 11/04/1989, 22/05/1989 a 21/08/1998, 01/09/2000 a 21/10/2005 e de 01/04/2006 a 11/07/2007**.

20 - Conforme planilha anexa, computando-se todos os intervalos laborativos da parte autora, de índole unicamente especial, constata-se que, em 11/07/2007 - fl. 58, totalizava **25 anos e 19 dias** de tempo de serviço especial, número além do necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

21 - O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/07/2007 - fl. 58).

22 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, aplicando-se o IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), com efeitos prospectivos.

23 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Honorários advocatícios fixados, adequada e moderadamente, em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

25 - Apelação do autor provida e agravo retido prejudicado. Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, restando prejudicado o agravo retido, e negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015957-82.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.015957-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JACQUES JOSEPH BAHARLIA
ADVOGADO	:	SP140835 RINALVA RODRIGUES DE FIGUEIREDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG.	: 00159578220094036183 9V Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ANOTAÇÃO NA CTPS. SÚMULA 12 DO TST. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA CTPS. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/134.312.598-4, DIB 18/03/2004), mediante o reconhecimento de vínculo laboral (01/01/1961 a 03/02/1962), bem como de período no qual verteu contribuições aos cofres da Previdência na condição de autônomo (10/04/1970 a 01/06/1972), ambos não averbados pelo INSS.

2 - E, conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, a anotação do contrato de trabalho na CTPS do autor mostra-se suficiente para comprovar o vínculo laboral mantido com a empresa "Zauli S/A Indústrias Aeromecânicas", no período de 01/01/1961 a 03/02/1962.

3 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem. Precedentes.

4 - Da mesma forma reputo devidamente comprovado que no período de 10/04/1970 a 01/06/1972 o autor efetuou recolhimentos à Previdência Social, na condição de autônomo (atividade representante comercial), conforme registrado em sua CTPS (na qual consta número de matrícula do segurado na Agência de Perdizes, categoria, atividade, data do cancelamento da inscrição e a afirmação de que "apresentou GPS quitadas de 04/70 a 06/72"). A mera recusa do ente previdenciário em computar o lapso temporal em questão, sem a comprovação da existência de irregularidades nas anotações constantes da CTPS, não é suficiente para infirmar a força probante do documento apresentado pela parte autora. Precedente.

5 - Procedendo ao cômputo do período de labor comum ora reconhecido, acrescido daqueles considerados incontroversos ("resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição"), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (DER 18/03/2004), a parte autora contava com 35 anos, 05 meses e 02 dias, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

6 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 18/03/2004), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos não averbados pelo INSS.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apelação da parte autora provida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para determinar ao INSS que proceda ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecendo também o período de 10/04/1970 a 01/06/1972, e dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantendo, no mais, o r. provimento jurisdicional de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036836-74.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.036836-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: JOSE ANTONIO DA COSTA
ADVOGADO	: SP114749 MAURICIO PACCOLA CICCONE
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	: 07.00.00083-7 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentir-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos. Precedente desta Turma.

5 - Embargos de declaração da parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003935-04.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.003935-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DIMAS SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro(a)
No. ORIG.	:	00039350420104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004711-98.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.004711-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 149/156 e 169/171
INTERESSADO	:	ARIOVALDO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
No. ORIG.	:	00047119820104036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002832-53.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.002832-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	HEROTIDES PERES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP236963 ROSIMARY DE MATOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00028325320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REVISÃO PREVISTA NO ARTIGO 26, DA LEI Nº 8.870/94. BENEFÍCIO DO AUTOR FORA DO PERÍODO INDICADO NA LEI. DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - Análise das questões efetivamente devolvidas em sede de apelação pela parte autora, em observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*: a) pretensão de recálculo da renda mensal inicial, mediante a "utilização dos 36 melhores salários dentre os 48 integrantes do período básico de cálculo"; b) pedido de revisão do benefício, nos termos do artigo 26, da Lei nº 8.870/94.

2 - Quanto ao pleito revisional descrito no item "a", impõe-se o reconhecimento da decadência do direito de revisão.

3 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

4 - Segundo revelam os extratos do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 05/01/1990, com início de pagamento na mesma data.

5 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

6 - Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 02/02/2010. Desta feita, restou caracterizada a decadência, razão pela qual imperiosa a extinção do processo com resolução do mérito.

7 - De outra parte, o pedido de revisão com base no artigo 26, da Lei nº 8.870/94, por se referir a reajuste incidente sobre as prestações supervenientes, não se enquadra na situação específica tratada nos precedentes citados, que cuidam do reconhecimento da decadência sobre o direito à revisão da renda mensal inicial dos benefícios. Precedente.

8 - *In casu*, pretende o autor seja o seu benefício previdenciário reajustado, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26, da Lei nº 8.870/94.

9 - Referido reajuste é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como "Buraco Verde", compreendido entre 5/4/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seus salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários de contribuição.

10 - Isto porque, embora a época fosse marcada por galopante inflação, o teto fixado sobre os salários de contribuição não era mensalmente corrigido, gerando incontestável defasagem no valor dos salários de benefício apurados para o cálculo da renda mensal inicial.

11 - Contudo, conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, "no caso dos autos, a data de início do benefício cuja renda mensal inicial o autor pretende ver revisada está fixada em 05/01/1990 - fora, portanto, do período amparado pela revisão legalmente deferida", de modo que "o pedido revisional é improcedente nesse aspecto".

12 - De ofício reconhecida a decadência. Extinto o processo com resolução do mérito. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reconhecer a decadência do direito da parte autora revisar o seu benefício, e julgar extinto o processo com resolução do mérito, no tocante à pretensão de recálculo da renda mensal inicial, mediante a utilização dos 36 melhores salários dentre os 48 integrantes do período básico de cálculo, restando prejudicado o recurso de apelação do autor, no ponto, e, no que sobeja, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

	2010.61.09.002236-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	FERNANDO ANTONIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP267340 RICARDO WILSON AVELLO CORREIA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00022365720104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentir-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos. Precedente desta Turma.

5 - Embargos de declaração da parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

	2010.61.11.000219-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PAULO RIFIRINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP142831 REGINALDO RAMOS MOREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002194220104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 08/03/2013, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço rural e concedeu-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma

desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

7 - Como prova do labor rural no período, o autor trouxe a cópia da certidão de casamento de fl. 29, contraído em 24/04/1976, no qual consta que à época era lavrador, além de cópia do seu título eleitoral, com a menção de que era lavrador em 04/05/1976 (fl. 17), portanto, documentos suficientes à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborada por idônea e segura prova testemunhal.

8 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 01/01/1973 a 20/11/1976.

9 - Somando-se o labor rural reconhecido nesta demanda aos períodos incontroversos (fls. 38/39 e 110) e constantes na CTPS (fls. 14/16), verifica-se que o autor contava com 35 anos, 9 meses e 3 dias de contribuição na data do requerimento administrativo (05/05/2008 - fls. 38/39), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

10 - O requisito carência restou também completado.

11 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (05/05/2008 - fls. 38/39).

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

15 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

16 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária**, tida por interposta, para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, bem como para reduzir a condenação no pagamento dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000840-36.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.000840-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LIDIA ALVES MOREIRA
ADVOGADO	:	SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008403620104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. PRETENSÃO AO PAGAMENTO DE QUANTIA DEVIDA A TÍTULO DE ATRASADOS. AUSÊNCIA DE REFLEXO SOBRE PRESTAÇÕES FUTURAS DO BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA INTEGRALMENTE.

1 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial do auxílio-doença previdenciário de sua titularidade, mediante a aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício, uma vez que, à época da concessão da benesse, já se encontrava definitivamente incapacitada, fazendo jus, assim, à aposentadoria por invalidez. Pretende, ainda, o "pagamento das diferenças encontradas entre o novo benefício e o efetivamente recebido pela parte requerente até a data da conversão/concessão para o Benefício de Aposentadoria por Invalidez".

2 - A revisão ora postulada pela parte autora, com a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez desde a data da sua concessão inicial - ou seja, 22/04/2002 (NB 31/124.400.408-9) - pressupõe a efetiva comprovação de que a incapacidade laboral definitiva já se encontrava presente desde então, razão pela qual durante a fase instrutória foi produzido laudo pericial.

3 - Ocorre que, conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, antes mesmo de perquirir se a parte autora encontrava-se definitivamente incapaz para o trabalho desde a data do requerimento administrativo apresentado em 22/04/2002, impõe-se o reconhecimento da consumação da prescrição na hipótese em tela.

4 - No presente feito, não se pretende o reconhecimento do direito ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, uma vez que este decorreu da transformação de auxílio-doença, mediante a aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício então apurado. O que se pretende é tão somente o recebimento da diferença que seria devida caso fosse reconhecido o direito ao gozo da aposentadoria por invalidez desde 22/04/2002. Não se cogita, portanto, falar em eventual reflexo sobre as parcelas futuras. Precedente.

5 - De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição, extinguindo o feito, nos termos do artigo 487, II, do Código de Processo Civil (art. 269, IV do CPC/73).

6 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000434-09.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.000434-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	VICENTE DUARTE DE LIMA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 219/227
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004340920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001326-94.2010.4.03.6120/SP

	2010.61.20.001326-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP096924 MARCOS CESAR GARRIDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	00013269420104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/05/2019 1200/2251

AFASTAMENTO DO LIMITADOR DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DESCABIMENTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO DESPROVIDO.

1 - O demandante postula a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a exclusão do limitador teto dos salários-de-contribuição, ou, subsidiariamente, a repetição de indébito.

2 - Os salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo devem observar o teto previsto em lei, nos termos do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

3 - Se o segurado recolhe contribuição utilizando-se de valor superior ao teto contributivo, o faz por sua conta de risco, não podendo esperar igual contrapartida por ocasião do cálculo do salário de benefício.

4 - Não há incompatibilidade entre as normas dos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91 com o seu art. 136, que trata de questão diversa, relacionada à legislação previdenciária anterior. Precedente do STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva.

5 - No que diz respeito à repetição de indébitos, conforme reconhecido na r. sentença vergastada, estão prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu à propositura da ação (12/02/2010 - fl. 02).

6 - Tendo em vista que os recolhimentos previdenciários se deram nas competências 04/2003, 06/2003, 07/2003, 09/2003 e 10/2003, não tem o autor direito à reclamação de eventuais valores recolhidos a maior.

7 - A data do pagamento do tributo é que deve ser considerada como termo inicial do prazo prescricional e não a data da concessão do beneplácito (29/06/2006), como pretende o demandante. Esta é a ilação que se extrai do art. 168, I, do CTN e do art. 3º da LC 118/2005.

8 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005430-14.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.005430-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	ROSENITA ALVES CAVALCANTE
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
SUCEDIDO(A)	:	VANDI FEITOSA CAVALCANTI
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00054301420104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. COEFICIENTE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - Cabem embargos de declaração apenas nas hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, do CPC.

2 - As alegações da embargante encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgado, inexistindo relação de coerência entre a decisão e o recurso, o que viola os princípios da dialeticidade e da congruência, configurando, em última análise, a ausência de interesse recursal.

3 - No que se refere ao coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, insta salientar que a embargante não impugnou referida questão no momento oportuno, ou seja, na apresentação dos primeiros embargos de declaração.

4 - Desta forma, não é possível, em razão da preclusão, a discussão em sede de segundos embargos de declaração de matéria que, decidida no transcurso do processo, não foi objeto de recurso anteriormente interposto, a teor do disposto no art. 507, do Código de Processo Civil. Precedentes.

5 - O ocorrido nesta demanda, mais do que afrontar o senso comum, enseja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

6 - Reconhecido o caráter manifestamente protetatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil, com a advertência de seu recolhimento ao final, pela autora, por ser beneficiária da gratuidade de justiça, a contento do disposto no §3º do mesmo artigo.

7 - Embargos de declaração da autora não conhecidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observado, quanto ao seu recolhimento, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração opostos pela autora, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002751-05.2010.4.03.6138/SP

	2010.61.38.002751-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	EURIPEDES FRANCISCO DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP070702 AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027510520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. RETROAÇÃO DA DIB. IMPOSSIBILIDADE. DOCUMENTOS IMPRESCINDÍVEIS PARA O CÁLCULO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO APRESENTADOS APENAS NA DATA DO SEGUNDO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - A r. sentença apresenta erro material, passível de ser corrigido de ofício, vez que ao fixar a condenação da parte autora no pagamento em verba honorária no patamar de 10% do valor da causa, consignou por extenso "vinte por cento", merecendo, neste ponto, reparos.
- 2 - O autor formalizou dois pedidos administrativos, a saber: 22/02/2008 (fl. 11) e 13/01/2010 (fl. 76), este último fixado como termo inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço (NB 149.029.073-4), conforme carta de concessão/memória de cálculo à fl. 09.
- 3 - Pretende, com esta demanda, o deslocamento da DIB para a data do primeiro requerimento administrativo (22/02/2008), ao fundamento de que já implementadas, à época, as condições necessárias para tanto.
- 4 - Em cotejo aos processos administrativos de fls. 37/71, referente ao primeiro requerimento, e de fls. 75/118, referente ao segundo, verifica-se que alguns documentos imprescindíveis para o cômputo de tempo de contribuição e conversão de tempo comum em especial somente foram apresentados posteriormente, de modo que a fixação do termo inicial do beneplácito encontra-se correta.
- 5 - Tendo em vista que a parte autora deixou de apresentar certificado de dispensa de incorporação (fl. 82), formulário DSS-8030 (fl. 98) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 103) na primeira oportunidade, não há como retroagir a DIB para a data postulada, eis que os lapsos indicados nos referidos documentos não foram considerados- como comum e especiais, respectivamente- na contagem do tempo de serviço, o qual mostrou-se insuficiente para a concessão da aposentadoria à época.
- 6 - Desta forma, não comprovado que, ao tempo do primeiro requerimento administrativo, o autor possuía direito adquirido à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que não instruiu aquele processo com toda a documentação necessária, de rigor a improcedência do pleito revisional.
- 7 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, corrigir o erro material na sentença, para constar por extenso "dez por cento", no lugar de "vinte por cento", e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002746-42.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.002746-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOAO SADI LERNER
ADVOGADO	:	SP084795 LUIS WASHINGTON SUGAI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027464220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. RADIAÇÕES IONIZANTES. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 12/08/2008, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 29/04/1995 a 12/08/2008.
- 2 - A r. sentença de 1º grau assentou que caberia ao autor ter demonstrado a existência de pedido administrativo correspondente à pretensão formulada na inicial, consignando que "*o prévio requerimento à Administração (e não o exaurimento administrativo) é condição necessária à demonstração de interesse na propositura de ação judicial*".
- 3 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado. Portanto, tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.
- 4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Quanto ao interregno controvertido (29/04/1995 a 12/08/2008), o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP informa que o autor, no exercício de suas atividades como "Médico Assistente" na Seção de Radiologia da "*Fundação Zerbini*", esteve exposto de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente a agentes biológicos ("*sangue e secreção*"), bem como a radiações ionizantes. A documentação em questão atesta, ainda, que "*os agentes biológicos não são neutralizados pelo uso de EPI's e Equipamentos Padrão utilizados nos procedimentos*".
- 14 - Enquadrado como especial o período de 29/04/1995 a 24/06/2008 (data da emissão do PPP), de acordo com os itens 1.3.4 e 1.1.3 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e itens 3.0.1 e 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.
- 15 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como especial pelo INSS e, portanto, incontroverso, verifica-se que o autor alcançou 28 anos, 04 meses e 20 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (12/08/2008), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.
- 16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 12/08/2008), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade especial.
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 20 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.
- 21 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 22 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do labor no período de 29/04/1995 a 24/06/2008, e condenar a Autarquia na implantação e pagamento da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (12/08/2008), sendo que os valores em atraso serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, condenando-a, ainda, no pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003538-93.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.003538-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ARLINDO AUTOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MG118190 HUGO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ARLINDO AUTOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MG118190 HUGO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035389320104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RMI. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 05/11/2009, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 05/05/1980 a 16/12/1980, 10/05/1982 a 05/02/1985, 05/02/1985 a 31/07/1987 e 07/01/1988 a 03/07/2009. Pretende, ainda, a conversão de tempo de serviço comum em especial relativa aos períodos de 31/03/1978 a 18/02/1980 e de 01/02/1982 a 23/04/1982.

2 - O pedido formulado pela parte autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições

especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Quanto ao período de 05/05/1980 a 16/12/1980, laborado junto à "Volkswagen do Brasil", o autor coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o qual aponta a submissão a ruído de 91dB(A) ao desempenhar as funções de "Prático" e "Operador de Máquinas".

13 - No que diz respeito ao período de 10/05/1982 a 05/02/1985, trabalhado na empresa "Fris Moldu-car Frisos, Molduras para Carros Ltda", o PPP revela que o autor, ao exercer a função de "Ajudante Geral", esteve exposto a ruído de 91 dB(A).

14 - No tocante ao interregno de 05/02/1985 a 31/07/1987, também laborado junto à "Volkswagen do Brasil", o PPP informa que o autor esteve exposto a nível de pressão sonora da ordem de 91 dB(A) ao desempenhar as funções de "Prático" e "Preparador de Peças".

15 - Por fim, quanto ao período de 07/01/1988 a 03/07/2009, no qual o autor exerceu as funções de "Praticante", "Fresador Geral", "Lubrificador de Máquinas", "Operador Produção" e "Operador Máquinas Especiais" junto à "Mercedes-Benz do Brasil Ltda", o PPP indica a submissão ao agente agressivo ruído nas seguintes intensidades/períodos: 1) 85 dB(A), de 07/01/1988 a 30/11/2003; 2) 86,7 dB(A), de 01/12/2003 a 01/01/2006; 3) 87,6 dB(A), de 02/01/2006 a 03/07/2009.

16 - Nesse contexto, possível o reconhecimento pretendido nos intervalos de 07/01/1988 a 05/03/1997 e de 01/12/2003 a 03/07/2009, eis que desempenhados com submissão a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços. Por outro lado, o lapso temporal compreendido entre 06/03/1997 e 30/11/2003 não se enquadra nas exigências legais acima delineadas, uma vez que o ruído aferido encontra-se abaixo do limite de tolerância previsto em lei, e os agentes químicos citados pelo autor em seu apelo (óleo lubrificante e solventes) não se encontram descritos no campo específico do PPP destinado à comprovação da efetiva exposição a fatores de riscos ("Seção de Registros Ambientais").

17 - Enquadrados como especiais os períodos de 05/05/1980 a 16/12/1980, 10/05/1982 a 05/02/1985, 05/02/1985 a 31/07/1987, 07/01/1988 a 05/03/1997 e 01/12/2003 a 03/07/2009.

18 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, com a aplicação do redutor 0,83, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95, denominada "conversão inversa".

19 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida, verifica-se que a parte autora alcançou 20 anos, 07 meses e 06 dias de serviço especial, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial, restando improcedente a demanda quanto à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

20 - Por sua vez, merece ser acolhido o pedido da parte autora no sentido de que a autarquia previdenciária seja compelida a revisar a renda mensal inicial de seu benefício (aposentadoria por tempo de contribuição, NB 42/151.622.813-5), reconhecendo como tempo especial de labor, com a consequente conversão em tempo comum, os períodos de 05/05/1980 a 16/12/1980, 10/05/1982 a 05/02/1985, 05/02/1985 a 31/07/1987, 07/01/1988 a 05/03/1997 e 01/12/2003 a 03/07/2009.

21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

23 - Apelação da parte autora desprovida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para excluir da condenação o período de 19/11/2003 a 30/11/2003, e para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012130-29.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.012130-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GERALDO NEVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP115280 LUZIA DA MOTA RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. REVISÃO DO BENEFÍCIO ORIGINAL CONCEDIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Não se verifica qualquer irregularidade no que concerne à interposição do recurso de apelação do INSS. Tendo em vista que a sentença recorrida foi proferida em 08/01/2013 e a autarquia foi cientificada em 31/01/2013 (fl. 164), a interposição do recurso em 05/02/2013 (fl. 165) não é evada de qualquer vício.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

10 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior..

11 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

12 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

13 - Quanto aos períodos de 27/02/1962 a 13/09/1962, 01/04/1963 a 16/08/1967 e de 06/11/1976 a 17/02/1998 (data do formulário), trabalhados na empresa "Argamassas Quartzolit Ltda.", nas funções de "servente", "assistente de produção", "encarregado de produção" e de "encarregado de testes e formulações", o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 88 e o laudo técnico de fls. 89/90, indicam que a parte autora esteve submetida a ruído predominante de 91 dB (fl. 90), nível superior ao previsto pela legislação na época.

14 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 27/02/1962 a 13/09/1962, 01/04/1963 a 16/08/1967 e de 06/11/1976 a 17/02/1998.

15 - Considerado os períodos especiais ora admitidos, tem a parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018846-36.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.018846-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	PEDRO PAVAN NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG.	:	09.00.00149-6 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026948-47.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.026948-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PEDRO ALVES DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	09.00.00055-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028494-40.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.028494-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	SANTINA CAMILO AYRES INOCENCIO
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
INTERESSADO	:	SANTINA CAMILO AYRES INOCENCIO
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	10.00.00013-2 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042354-11.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.042354-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLAUDIO PALATA
ADVOGADO	:	SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	10.00.00101-9 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODOS ESPECIAIS NÃO ANALISADA PELO MAGISTRADO *A QUO*. SENTENÇA *CITRA PETITA*. INTEGRAÇÃO DO JULGADO. ATIVIDADE ESPECIAL. PPP E LAUDO TÉCNICO. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DO TEMPO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. SENTENÇA INTEGRADA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O pedido principal do demandante é a conversão do benefício de aposentadoria proporcional em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do labor especial perante as empresas "CICA (Unilever), Eline Fornos, Eletrolunar, Montekio e Conclave". Para o cálculo do beneplácito, pleiteou o cômputo como especiais, além dos períodos trabalhados nas referidas empresas, os realizados perante a Sifco S/A, Duratex S/A, Krupp Metarlúgica Campo Limpo, ACIP, Eleikeiroz, Ideal Standard e Continental do Brasil (fl. 07).

2 - Considerando-se que o INSS já enquadrado como trabalhados com exposição a agentes nocivos os lapsos de atividade perante as empregadoras Sifco S/A, Duratex S/A, Krupp Metarlúgica Campo Limpo, Eleikeiroz e Ideal Standard (fls. 164/170), tem-se que o período controvertido nos autos se refere às empresas CICA (Unilever), Eline Fornos, Eletrolunar, Montekio e Conclave, ACIP e Continental do Brasil.

3 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

4 - Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo*, expressamente não analisou pedido formulado na inicial, no tocante ao reconhecimento da especialidade das atividades exercidas perante as empresas ACIP e Continental do Brasil, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

- 5 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.
- 6 - Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo **decisum**.
- 7 - A sentença não é genérica, podendo-se inferir que foi concedido ao autor o pedido principal formulado na inicial, qual seja, a conversão da aposentadoria proporcional em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (24/07/2009), uma vez que não apreciados os pleitos subsidiários relativos ao cômputo de períodos comuns e de contribuições vertidas como autônomo, não consideradas pelo ente autárquico.
- 8 - Trata-se, em síntese, de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou de revisão daquela, mediante o reconhecimento de labor especial.
- 9 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 10 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei nº 5.890, de 08/06/1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 11 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
- 12 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 13 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)
- 14 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 15 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 16 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 17 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 18 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 19 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 20 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 21 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 22 - Sustenta a parte autora ter laborado em atividades especiais nas empresas CICA (Unilever), Elinos Fornos, ACIP, Eletrolunar, Montekio, Cloncave e Continental do Brasil.
- 23 - Para comprovar a especialidade do labor perante a empresa "CICA", atual "Unilever Brasil Alimentos Ltda.", o autor anexou Perfil Profissiográfico de fls. 113 e 120, os quais dão conta de que, no período de 12/08/1977 a 01/10/1978, estava exposto a "níveis de pressão sonora que variavam de 89 a 92 dB(A), o que corresponde a uma média ponderada (Leq) estimada de 90,5dB(A)", e, de 01/10/1978 a 13/02/1979, estava exposto a ruído de 60 a 95,4dB(A), "o que corresponde a uma média ponderada (Leq) estimada de 85,1dB(A)", além de laudos técnicos de fls. 116/119 e 123/126.
- 24 - Não prospera a alegação do ente autárquico de que o laudo e o PPP acima indicados não podem ser considerados em razão das diferenças dos locais de trabalho, uma vez que os documentos trazem a informação de que a empresa não possui levantamentos ambientais da época de labor do segurado, sendo considerados, para o primeiro período, "níveis médios de ruído existentes em áreas de fabricação de latas e fechamento das mesmas", por similaridade, e, para o segundo, "avaliações dos agentes químicos, físicos e biológicos da unidade da empresa existente em Patos de Minas, Minas Gerais. Neste local, as atividades, equipamentos e ambiente de trabalho em termos de manutenção eram similares àqueles em que laborou o segurado, apesar de não existirem especificamente os setores de metalgráfrica e metalúrgica".
- 25 - No tocante ao lapso de 14/02/1979 a 18/11/1981, laborado perante a empresa "Elinos Fornos Indústrias Ltda.", anexou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fl. 110/110-verso), que indicou sujeição a ruído de 89dB(A).
- 26 - Quanto à empresa "ACIP Aparelhos de Controle e Indústria de Precisão Ltda.", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 111/112, indica que de 06/04/1983 a 23/08/1984, o demandante estava exposto a ruído de 97,4dB(A).
- 27 - Referente à "Eletrolunar Serviços e Comércio Elétrico Ltda. - ME", com labor de 03/01/1994 a 01/01/1996, o laudo de fls. 129/120 indica nível de pressão sonora de 88dB(A).
- 28 - Para o empregador "Montekio Engenharia e Montagens e Construções Ltda.", anexou o laudo de fls. 131/132 que dá conta de que, de 16/01/1996 a 03/08/1998, o demandante estava sujeito ao agente físico ruído de 88dB(A).
- 29 - Perante a "Conclavi Reforma e Comércio de Máquinas Operatrizes Ltda. - ME", no período de 03/08/1998 a 03/04/2000, estava submetido a ruído de 89dB(A), conforme laudo de fls. 133/134.
- 30 - Por sua vez, para comprovar o labor especial perante a empresa "Continental do Brasil Produtos Automotivos Ltda.", coligiu aos autos laudo individual e Perfil Profissiográfico Previdenciários (fls. 103/109), os quais dão conta de que de 03/04/2000 a 31/12/2003 e de 01/01/2004 a 11/06/2009, estava exposto a ruído de 88dB(A) e 86,1dB(A), respectivamente.

- 31 - No tocante ao período de labor em que o autor esteve exposto a ruído variável, é certo que se aplicava o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.
- 32 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 33 - Possível, portanto, enquadrar como especiais os interstícios de 12/08/1977 a 01/10/1978 e de 01/10/1978 a 13/02/1979, eis que o maior ruído atestado é superior ao limite de tolerância legal nos respectivos períodos.
- 34 - Assim, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os interstícios de 12/08/1977 a 13/02/1979, 14/02/1979 a 18/11/1981, 06/04/1983 a 23/08/1984, 03/01/1994 a 01/01/1996, 16/01/1996 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 11/06/2009, eis que desempenhados com sujeição a níveis de pressão sonora superiores aos limites de tolerância vigentes às épocas das prestações dos serviços. Inviável o enquadramento do período de 06/03/1997 a 18/11/2003, uma vez que o limite de pressão sonora vigente à época era de 90dB(A).
- 35 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda àquela já assim considerada pelo próprio INSS (fls. 164/167 e 170), verifica-se que o autor contava com 18 anos, 06 meses e 13 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião do requerimento administrativo (24/07/2009), não preenchendo, portanto, os requisitos para a concessão da aposentadoria especial.
- 36 - Análise do pedido subsidiário de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Sustenta o demandante que o INSS não considerou todos os vínculos constantes na CTPS, nem as contribuições vertidas como autônomo.
- 37 - Contudo, comparando-se as guias de recolhimento de fls. 17/19 e 30/42 e a CTPS de fls. 43/57, com os dados lançados pelo ente autárquico às fls. 171/175 (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), constata-se que, contrariamente ao aduzido pela parte autora, o INSS considerou todos os vínculos empregatícios e contribuições vertidas, inexistindo, neste ponto, qualquer equívoco.
- 38 - Desta feita, computando-se as atividades comuns e especiais incontroversas, aliadas ao tempo de contribuições como autônomo e aos tempos especiais ora reconhecidos, constata-se que a parte autora alcançou 39 anos, 02 meses e 23 dias de tempo de contribuição, fazendo jus ao benefício de aposentadoria integral.
- 39 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 40 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 24/07/2009, eis que se trata da revisão da renda mensal inicial pelo reconhecimento de labor especial.
- 41 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.
- 42 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 43 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 44 - Por derradeiro, a pretensão do INSS de que sejam "excluídos de eventual condenação os juros e honorários advocatícios dos valores mensais já reconhecidos e concedidos pelo INSS e que não foram recebidos mensalmente por única exclusiva vontade do autor", não comporta acolhimento, eis que o segurado não é obrigado a aceitar benefício diverso do postulado, sendo lícita a renúncia antes do recebimento do primeiro pagamento, nos termos do art. 181-B, parágrafo único, I, do Decreto nº 3.048/99. Desta forma, ainda que efetuado o depósito, não tendo efetuado o saque do numerário, não há que se falar em aceitação, persistindo a mora da autarquia.
- 45 - Sentença *citra petita* integrada. Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, integrar a r. sentença, *citra petita*, para reconhecer a especialidade nos períodos de 06/04/1983 a 23/08/1984 e de 19/11/2003 a 11/06/2009, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para afastar a especialidade no período de 06/03/1997 a 03/04/2000, condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria integral, estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, e, por fim, reduzir os honorários advocatícios ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044075-95.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.044075-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 302/316
INTERESSADO	:	SEBASTIAO MARCELINO DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP127831 DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
No. ORIG.	:	01.00.00231-2 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003315-52.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.003315-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NEIDIR HERMOGENES DE ANDRADE incapaz
ADVOGADO	:	SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ROSEMARY ANDRADE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00033155220114036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. REVISÃO. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.784/99. RESP 1.114.938/AL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O INSS foi condenado a se abster de revisar o benefício da autora, bem como a pagar os valores indevidamente descontados, com correção monetária e juros de mora. Não havendo como se apurar, nesta fase processual, com exatidão, o valor condenatório, considera-se a sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Agravo retido não conhecido, uma vez não reiterada sua apreciação em razões de apelação, a contento do disposto no art. 523, §1º, do CPC/73.

3 - Pretende a parte autora o restabelecimento do valor inicial da pensão por morte de ex-combatente, implantada em 10/04/1991 (fl. 26), eis que o INSS teria procedido à revisão da benesse, reduzindo-a, com fulcro nas alterações promovidas pela Lei nº 5.698/71.

4 - Anteriormente à vigência da Lei nº 9.784/99, a Administração podia rever seus atos a qualquer tempo.

5 - Em sua vigência, importante destacar que a Lei do Processo Administrativo em comento estabelecia, em seu art. 54, que "o direito da Administração de anular os atos administrativos que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé". Porém, antes de decorridos os 05 (cinco) anos previstos na citada Lei, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela Medida Provisória nº 138 (de 19/11/2003), convertida na Lei nº 10.839/04, que acrescentou o art. 103-A a Lei nº 8.213/91, fixando em 10 (dez) anos o prazo decadencial para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

6 - Cumpre ressaltar que até o advento da Lei nº 9.784/99 não havia previsão no ordenamento jurídico de prazo de caducidade, de modo que os atos administrativos praticados até 01/02/1999 (data de vigência da Lei) poderiam ser revistos pela Administração a qualquer tempo. Já com a vigência da indicada legislação, o prazo decadencial para as revisões passou a ser de 05 (cinco) anos e, com a introdução do art. 103-A, foi estendido para 10 (dez) anos. Destaque-se que o lapso de 10 (dez) anos extintivo do direito de o ente público previdenciário rever seus atos somente pode ser aplicado a partir de fevereiro de 1999, conforme restou assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistemática dos recursos repetitivos, quando do julgamento do REsp 1.114.938/AL (Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 3ª Seção, julgado em 14/04/2010, DJe 02/08/2010).

7 - Desta forma, sendo o benefício previdenciário concedido em data anterior à Lei nº 9.784/99, o ente autárquico tem até 10 (dez) anos, a contar da data da publicação de tal Lei, para proceder à revisão do ato administrativo (início do prazo decadencial em 1º de fevereiro de 1999, vindo a expirar em 1º de fevereiro de 2009); por sua vez, para os benefícios concedidos após a vigência da Lei em tela, a contagem do prazo em comento se dará a partir da concessão da prestação.

8 - A pensão por morte de titularidade da autora (NB 29/088.345.867-5, DIB em 10/04/1991 - fl. 26) é decorrente do falecimento de ex-combatente marítimo, o qual era segurado, inscrito sob o nº 000.094.735-0, desde 25/05/1967 (fls. 23 e 122).

9 - Em 20/01/2011, a demandante foi comunicada da existência de "divergência no valor do benefício", ao argumento de que "em auditoria realizada pela Petrobrás foi identificado que o INSS provisiona à Petrobrás o valor de R\$510,00 para o pagamento do seu benefício 29/088.345.867-5, valor esse significativamente inferior ao que a Companhia adianta à Petros para pagamento desse benefício" (fls. 28/28-verso). O ato revisional foi efetivado em 28/03/2011 (fl. 29). Assim, de rigor o reconhecimento de que, naquela ocasião, já havia se operado a decadência do direito de revisão da benesse, nos moldes do entendimento acima esposado.

10 - Constatada a ocorrência da decadência do direito de revisão, impõe-se a procedência da demanda, com o restabelecimento do valor inicial da

pensão por morte, devendo a Autarquia proceder à devolução dos valores efetivamente descontados do benefício da autora, desde a data da sua indevida redução, observada a prescrição quinquenal dos atrasados, tal como reconhecida na r. sentença vergastada.

11 - Quanto à alegada carência superveniente da ação, os documentos anexados ao recurso de apelação não confirmam a regularização do valor da renda mensal inicial do beneplácito da autora e o pagamento dos atrasados. O "informativo" de fls. 122/123, emitido em 21/09/1999, não obstante indicar que a renda mensal inicial mostra-se regular, igualmente acusa que "o benefício encontra-se no salário mínimo, não constando até a presente data qualquer manifestação da PETROBRÁS sobre reembolso após 07/98" e que "(...) o OL deverá emitir SP/RD a ser realizada junto à PETROBRÁS/FRONAPE, objetivando confirmar o valor do salário, bem como a função de enfermeiro". Por sua vez, às fls. 124/125 consta que "o benefício em questão foi revisto de acordo com o contido na Orientação Interna Conjunta nº 074 PFEINSS/DIRBEN, de 30 de outubro de 2007, entretanto não houve nenhuma alteração de renda mensal, tendo em vista que o valor da renda mensal atualizada encontrava-se fixada no salário mínimo".

12 - Desta feita, ao contrário do alegado pelo ente autárquico, infere-se que o beneplácito estava sendo pago no mínimo legal, valor inferior ao que a parte recebia e alega fazer jus. Assim, improcede a alegação de falta de interesse de agir, por carência superveniente da ação. Contudo, de rigor a ressalva de compensação com eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser mantida no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

16 - Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS e remessa necessária, tida por submetida, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido do INSS, dar parcial provimento à sua apelação e à remessa necessária, tida por submetida, para determinar a compensação dos valores eventualmente pagos administrativamente e estabelecer que os atrasados sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003522-42.2011.4.03.6107/SP

	2011.61.07.003522-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MINOR KOGA
ADVOGADO	:	SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035224220114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE INFERIOR A 250 VOLTS. FORMULÁRIO E LAUDO PERICIAL TÉCNICO CONFRONTANTES. ADMISSÃO DA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE EXPOSIÇÃO A DEMAIS AGENTES AGRESSIVOS RELACIONADOS AO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de

condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

12 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia

13 - A controvérsia cinge-se aos períodos trabalhados pelo requerente na empresa "Telecomunicações de São Paulo S/A- Telesp", nos períodos entre 06/05/1974 a 09/09/1976 e 10/09/1976 a 31/07/1983, na função de conselheiro técnico de equipamentos, e de 01/08/1983 a 06/02/1996, como técnico em telecomunicações.

14 - Não restou demonstrado nos autos a exposição insalubre a eletricidade, tendo em vista que não houve a constatação de que, em qualquer dos períodos, o autor estivesse sujeito a tensão superior a 250 volts. Observa-se que os formulários apresentados às fls. 54/56, bem como os Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 84/86 são silentes a esse respeito, sendo que no laudo pericial produzido em demanda trabalhista (fls. 57/67), elaborado por médico do trabalho, aferiu-se que "a corrente elétrica utilizada no sistema de telecomunicações é a corrente contínua de 48 volts".

15 - Com relação à alegada exposição a agentes químicos, de fato os formulários de fls. 54/56 apontam como fator agressivo "pequenas concentrações de vapores de ácido sulfúrico ao medir densidade de bateria". Como indicam expressamente tais documentos, essa conclusão não está embasada em laudo pericial técnico, o que não impediria o reconhecimento da insalubridade da atividade exercida à época.

16 - No entanto, não é possível ignorar a perícia levada adiante na Justiça do Trabalho, realizada na própria empregadora e por profissional habilitado, a trazer-lhe, portanto, alto grau de credibilidade e maior força neste confronto probatório, já que o laudo técnico não faz qualquer menção quanto ao agente químico citado nos formulários, desta feita, inviabilizando a admissão do período especial pela exposição a vapores de ácido sulfúrico.

17 - Além disso, descartado considerar a sujeição a inflamáveis por circunstâncias alheias às funções exercidas pelo requerente, como citado no laudo técnico, e de forma intermitente, devido à simples passagem "para pegar o jaleco e sua caixa de ferramentas", no início e no final do expediente, próxima à área em que estavam localizados os tanques de óleo diesel.

18 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, mantida, por outros fundamentos, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003339-59.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.003339-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	JORGEMAR LOPES
ADVOGADO	:	SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033395920114036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004833-53.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.004833-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELSIO CAETANO
ADVOGADO	:	SP213118 ALOISIO ANTONIO GRANDI DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00048335320114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 29/04/1995 a 10/08/1996.
- 3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 5 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 8 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a

dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - Para comprovar que o trabalho exercido na "DAEE - Departamento de Águas e Energia Elétrica", ocorreu em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, o autor coligiu aos autos o formulário DSS - 8030. Consta do referido documento que o requerente exerceu a função de "Motorista", no interregno compreendido entre 26/06/1978 e 03/06/1996, trabalhando "no transporte de máquinas pesadas, efetuando transporte para municípios da região onde a Unidade de Serviços e Obras de Presidente Prudente (BPPP) atua", com exposição a agentes biológicos.

16 - O formulário em questão também faz referência à conclusão do laudo pericial, segundo o qual "tendo em vista a exposição habitual e permanente (...) máquinas rodoviárias, normalmente contaminadas por agentes biológicos, em virtude das mesmas trabalharem em rios e córregos poluídos por dejetos urbanos, aterros sanitários e lagoas de tratamento de esgoto, conforme dispõe a NR 15 (...), da Portaria nº 3.214 de 08/06/1978, esta atividade é considerada Insalubridade Grau Máximo".

17 - Enquadrado como especial o período de 29/04/1995 a 03/06/1996 (data constante do formulário utilizado para a comprovação da especialidade do labor), de acordo com o código 1.3.0 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Precedente.

18 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, até 16/12/1998, data de publicação da Emenda Constitucional 20/98, a parte autora contava com 31 anos, 02 meses e 17 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

19 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (22/02/2002), tendo em vista que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, observada, contudo, quanto aos efeitos financeiros da revisão, a incidência da prescrição quinquenal.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação o período de 04/06/1996 a 10/08/1996, assim como à remessa necessária, tida por interposta, esta última em maior extensão, para também estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantido, no mais, o julgado de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010517-35.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.010517-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	YUKO TAMURA KIRIHARA
ADVOGADO	:	SP172810 LUCY LUMIKO TSUTSUI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00105173520114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

	2011.61.25.003752-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	WALTER LOURENCO
ADVOGADO	:	SP212750 FERNANDO ALVES DE MOURA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037523020114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICES DE REAJUSTE. CRITÉRIOS DEFINIDOS EM LEI: ARTIGO 201, §4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DECRETO Nº 6.765/2009. REAJUSTE DE FEVEREIRO DE 2009. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/144.628.744-8). Alega que não foi aplicado o reajuste anual de 9% do ano de 2009, sofrendo, com isso, diminuição no valor do seu benefício.

2 - O §4º do artigo 201 da Constituição Federal assegura o reajustamento dos benefícios previdenciários, "para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei".

3 - Se, por um lado, o poder constituinte preocupou-se com a preservação do valor real do benefício previdenciário - em vista do princípio da dignidade da pessoa humana, norteador de toda a Carta Magna -, por outro, observando o princípio da estrita legalidade - regente de todo ato praticado pelos órgãos da Administração Pública -, atrelou os mecanismos de reajuste dos mesmos benefícios aos critérios previamente definidos em lei.

4 - Legítimos os reajustes efetuados nos moldes preconizados pelo artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (INPC), pela Lei nº 8.542/92 (IRSM), com as posteriores alterações ditas pela Lei nº 8.700/93, pela Lei nº 8.880/94 (conversão em URV) e pelas Medidas Provisórias nºs 1.415/96 (IGP-DI), 1.572-1 e 1.663-10 (percentuais de 7,76% e 4,81%, respectivamente), posteriormente confirmadas pela Lei nº 9.711/98, pela Medida Provisória nº 2.022-17/00 (5,81%) e pelo Decreto nº 3.826/01 (7,66%).

5 - Uma vez legitimados os critérios definidos pelos diplomas normativos referidos, não procede o pedido de aplicação de critérios ou índices diversos para o reajuste dos benefícios previdenciários.

6 - No caso dos autos, sustenta o demandante que não foi aplicado corretamente o índice de reajuste anual de 2009. Conforme carta de concessão/memória de cálculo de fls. 09/13, o benefício do autor foi concedido em 08/12/2008.

7 - Consoante dispõe o art. 1º, parágrafo único, e Anexo do Decreto nº 6.765/2009, o fator de reajuste para benefício com início em dezembro de 2008, caso do autor, era de 0,93%.

8 - Enviado os autos para a Contadoria Judicial, sobreveio a seguinte informação: "(...) o índice de atualização (1,0093 ou 0,93%) previsto para a data do início do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 144.628.744-8 (12/2008) atende ao anexo do Decreto nº 6.765, de 10 de fevereiro de 2009, estando correta a RMA, conforme evolução anexa".

9 - O reajuste efetuado sobre o benefício previdenciário de titularidade do autor seguiu o critério definido em lei, sendo de rigor a improcedência do pedido.

10 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

	2011.61.27.000844-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ORLANDO GREGORIO
ADVOGADO	:	SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008449120114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. RECÁLCULO DA RMI. ART. 29 DA LEI Nº 8.213/91. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS ANTERIORES À EDIÇÃO DA LEI DE BENEFÍCIOS. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - Pretende o requerente, com a presente demanda, ver recalculada a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/139.213.439-8), mediante a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos preconizados pelo art. 29 da Lei nº 8.213/91.
- 2 - O art. 142 da Lei nº 8.213/91 - aplicável ao segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural, cobertos pela Previdência Social Rural -, traz tabela relativa ao período de carência a ser cumprido pelo segurado que pretende a obtenção das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial, levando-se em conta o ano em que este tivesse implementado todas as demais condições necessárias.
- 3 - A sistemática de cálculo prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91, foi prevista pelo legislador no intuito de contemplar também aqueles trabalhadores que, na maioria das vezes, submetem-se à informalidade, laborando como diaristas nas lides rurais, realidade que dificulta sobremaneira a produção de prova acerca do tempo efetivamente laborado. Consubstancia-se em via alternativa, não sendo regra de aplicação obrigatória ao trabalhador rural, notadamente nas hipóteses em que o segurado laborou com vínculos devidamente registrados em CTPS.
- 4 - **In casu**, conforme Carta de Concessão, verifica-se ter sido concedido ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural em 27/04/2007, com renda mensal inicial no valor nominal de um salário mínimo (R\$ 380,00). Embora tenha o autor trabalhado como ruralista, seus vínculos foram formalmente registrados em CTPS, cingindo-se a controvérsia na possibilidade de aproveitamento, para efeito de carência, dos contratos de trabalho firmados anteriormente à edição da Lei de Benefícios (Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991).
- 5 - É possível o cômputo, para efeito de carência, da atividade rural devidamente registrada em Carteira de Trabalho, ainda que anterior à edição da Lei de Benefícios. Entendimento sedimentado pelo STJ no REsp nº 1.352.791/SP, julgado em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva.
- 6 - Alié-se que o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS corrobora os trabalhos campestres anotados na CTPS do demandante.
- 7 - Dessa forma, considerados os vínculos empregatícios registrados na CTPS e no CNIS do autor, verifica-se que este contava com 23 anos, 08 meses e 17 dias de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo (27/04/2007), nitidamente suficientes à concessão da aposentadoria por idade, levando-se em conta o cumprimento do período de carência (150 meses) constante da tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano do implemento do requisito etário (2006).
- 8 - De rigor, portanto, o recálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos preconizados pelo art. 29 da referida lei, a partir do requerimento administrativo (27/04/2007), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial.
- 9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.
- 10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 11 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- 12 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido *discrimen*, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.
- 13 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais.
- 14 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade rural, nos moldes do art. 29 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (27/04/2007), sendo que os valores em atraso serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, bem como para condenar a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004920-87.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.004920-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196326 MAURICIO MARTINS PACHECO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00049208720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. NULIDADE. NOVA PERÍCIA CONTÁBIL. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

1 - Afastada a alegação de cerceamento de defesa, eis que dispensável a produção de nova perícia contábil, considerando válida a que foi produzida nos autos e que as documentações trazidas com a exordial são suficientes ao conhecimento e à análise do pedido. Ademais, não é por demasiado acrescer que o destinatário da prova é o juiz que, por sua vez, se sentiu esclarecido sobre o tema.

2 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

3 - As regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

4 - O benefício de aposentadoria especial da parte autora teve termo inicial (DIB) em 01/05/1990, com renda mensal inicial de Cr\$18.477,96 (fl. 77). E, conforme informações fornecidas pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV constantes do extrato anexado à fl. 180, o benefício em apreço, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão. Entretanto, mesmo após a revisão mencionada, a renda mensal do benefício em exame (Cr\$27.371,74) mostrou-se inferior ao teto aplicado na época (Cr\$27.374,76).

5 - A partir da análise da documentação acostada com a petição inicial, a Contadoria Judicial esclareceu que o "autor sequer teve sua renda mensal limitada ao teto" (fl. 83).

6 - Não havendo limitação ao teto vigente na ocasião da concessão, a parte autora não faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos novos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

7 - Não se pode olvidar que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil (art. 333, I, CPC/73).

8 - Preliminar rejeitada. Apelação do autor desprovida. Sentença mantida, por fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença de 1º grau de jurisdição, por fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008735-92.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.008735-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELDER FERREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00087359220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 12/04/2011, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 06/03/1997 a 28/04/2000 e de 18/07/2005 a 02/02/2011.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria

profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

12 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

13 - Quanto ao período de 06/03/1997 a 28/04/2000, trabalhado na "Ampla Energia e Serviços S.A", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP informa que o autor, no exercício de suas atividades como "Eletricista de Linhas e Redes", "realizava serviços de construção, manutenção e reforma de redes de distribuição de 11400V e 13800V, reparando, instalando e/ou substituindo isoladores (...)", com exposição ao agente agressivo eletricidade "acima de 250 volts, 11.400V, 13.800V", de forma habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

14 - No que diz respeito ao período de 18/07/2005 a 02/02/2011, laborado junto à empresa "Light - Serviços de Eletricidade S.A", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP e o Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho apontam que o autor, ao desempenhar as funções de "Eletricista de Recuperação de Energia" e "Técnico de Campo" desenvolveu "atividades de construção, manutenção e atendimento de emergência nas redes de distribuição aéreas, as quais consistiam na substituição de condutores elétricos e equipamentos elétricos defeituosos (...)" e atividades de "execução de instalação e operação de equipamentos elétricos", dentre outras, com submissão a "tensões elétricas superiores a 250 volts", de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

15 - Enquadrados como especiais os períodos de 06/03/1997 a 28/04/2000 e de 18/07/2005 a 02/02/2011.

16 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda àquela já assim considerada pelo próprio INSS, verifica-se que o autor contava com 26 anos, 02 meses e 09 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (12/04/2011), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

17 - À mingua de apelo da parte autora, resta mantida a incidência dos efeitos financeiros da revisão a partir da data da citação, tal como fixado no **decisum**, ressaltando, apenas que esta ocorreu em 20/09/2011 - e não em 18/10/2011. Erro material sanável, corrigido de ofício.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

21 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

22 - Erro material corrigido de ofício. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, erro material, para constar no dispositivo da r. sentença a data de 20/09/2011 (data da citação), em substituição a 18/10/2011, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, e para isentar a Autarquia do pagamento de custas processuais, mantendo, no mais, o julgado de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00039 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011530-71.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.011530-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELISEU POZEL MANHENTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00115307120114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPROVAÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 17/06/1986 a 01/06/1988, de 18/05/1989 a 30/09/1991 e de 01/10/1991 a 05/03/1997. Além disso, o autor pretende a inclusão do período de 01/04/1976 a 30/04/1977, no cálculo do tempo de contribuição, alegando ter recolhido aos cofres da previdência como contribuinte individual.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

14 - Quanto aos períodos controvertidos (17/06/1986 a 01/06/1988, 18/05/1989 a 30/09/1991 e 01/10/1991 a 05/03/1997), laborados junto à "Companhia de Engenharia de Tráfego - CET", o formulário DSS - 8030 e o Laudo Técnico Individual indicam que o autor, ao desempenhar as funções de "Auxiliar de Operação de Tráfego" e "Operador de Tráfego", esteve exposto a ruído de 81,65 dB(A), "já considerando o nível de atenuação obtido com o EPI", de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

15 - Enquadrados como especiais os períodos em questão, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.

16 - Somando-se a atividade especial (17/06/1986 a 01/06/1988 e 18/05/1989 a 05/03/1997) e os períodos nos quais houve o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual (05/1976 a 06/1976, 08/1976 a 12/1976 e 03/1977 a 04/1977), reconhecidos nesta demanda, aos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (DER 01/08/2007), o autor contava com 38 anos, 04 meses e 09 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

17 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 01/08/2007), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida para 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas

vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
21 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação e para reduzir a verba honorária de sucumbência, fixando-a em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, o julgado de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045367-81.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.045367-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE ANTONIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP229209 FABIANO DA SILVA DARINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00005-2 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFORMADOS PELA EMPREGADORA. GUIAS DE RECOLHIMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. RENDA MENSAL INICIAL. PARCELAS EM ATRASO. MOMENTO DA APURAÇÃO. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por idade, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do apelo.

3 - Pretende a autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por idade (NB 41/145.575.112-7, DIB 14/12/2007), mediante a integração, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição relativos aos períodos de 03/2002 a 07/2004 (reconhecidos em Reclamação Trabalhista), de 04/2005 a 09/2005 (trabalhado na empresa "*Materiais para Construção Silva & Moura Ltda*"), de 05/2007 a 09/2007 (trabalhado na "*Prefeitura Municipal de Angatuba*"), bem como relativos às competências de 12/1998, 09/2002, 10/2006 e 01/2006, nos quais recolheu como contribuinte individual.

4 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. STJ.

5 - *In casu*, a parte autora teve reconhecido, por meio de ação reclamatória trabalhista - cujas principais peças foram trazidas aos autos - o período laborado para a empregadora "*Pro Matre de Santo André*" (01/03/2002 a 20/07/2004), com salário de R\$ 650,00 por mês, na função de zelador. O vínculo empregatício reconhecido foi devidamente anotado na CTPS do autor e a comprovação do pagamento dos salários se deu por meio dos documentos acostados às fls. 34/37. A controvérsia reside na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas pela sentença trabalhista, aos salários de contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria por idade, para que seja apurada uma nova RMI.

6 - O caso em apreço guarda certa peculiaridade, na medida em que, não obstante se tratar de sentença homologatória de acordo, restou comprovado ter ocorrido, naquele feito, a intimação do INSS, o qual após o "ciente do acordo homologado", restando infundado o argumento discorrido em seu apelo no sentido de inexistir coisa julgada por não ter integrado a relação processual.

7 - Além disso, embora o INSS não tenha participado da lide trabalhista, foi devidamente citado e teve a oportunidade de exercer o contraditório no presente feito.

8 - Assim, eventual omissão quanto ao recolhimento de contribuições previdenciárias não pode ser alegada em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Precedente do C. STJ.

9 - Correta a sentença vergastada que condenou o INSS a proceder a revisão do benefício do autor, sendo de rigor a inclusão das verbas reconhecidas na sentença trabalhista nos salários-de-contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.

10 - No mais, como bem reconhecido pelo Digno Juiz de 1º grau, o pleito de inclusão dos salários de contribuição referentes às competências de 12/1998 e 09/2002 também merece ser acolhido, uma vez que devidamente demonstrados os recolhimentos previdenciários efetuados como contribuinte individual (guias da previdência social - GPS).

11 - Assiste razão ao autor quanto à existência de comprovação das contribuições efetuadas na qualidade de contribuinte individual nas competências de 10/2006 e 01/2006, as quais deverão, portanto, ser incluídas no cálculo do benefício de sua titularidade.

12 - Assim, deverá o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, considerando, no PBC, os salários de contribuição relativos aos períodos de 01/03/2002 a 20/07/2004, 04/2005 a 09/2005, 05/2007 a 09/2007, e às competências de 12/98 e 09/02 - tal como já acolhido no provimento jurisdicional de 1º grau - e, ainda àqueles referentes às competências de 10/2006 e 01/2006, como ora se reconhece.

13 - Importante ser dito que o cálculo da renda mensal inicial - que deverá obedecer a legislação vigente à época da implementação dos requisitos para a concessão da aposentadoria - é atribuição afeta à autarquia previdenciária, por ocasião do cumprimento da obrigação de fazer (implantação do benefício), e a apuração das parcelas em atraso terá lugar por ocasião da deflagração do incidente de cumprimento de sentença, previsto no art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil. Precedente.

14 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 14/12/2007), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão da inclusão, no cálculo do benefício, das contribuições previdenciárias relativas aos períodos/competências acima reconhecidos.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Apelação da parte autora parcialmente conhecida e, na parte conhecida, provida. Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, a fim de determinar a inclusão, no cálculo do valor da aposentadoria por idade, dos salários de contribuição relativos às competências de 10/2006 e 01/2006 e para estabelecer que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da data do requerimento administrativo (14/12/2007), negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002150-39.2012.4.03.6005/MS

	2012.60.05.002150-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE DOS SANTOS MARTINEZ
ADVOGADO	:	MS009883 TANIA SARA DE OLIVEIRA ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOANA ANGELICA DE SANTANA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021503920124036005 2 Vr PONTA PORAM/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO AFASTADO PELA PROVA PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

2 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

3 - O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10).

4 - A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

5 - Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

6 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 10 de abril de 2013 (fls. 81/92), diagnosticou o requerente como portador de "perda do globo ocular esquerdo" e "amputação completa de 4º e 5º dedos da mão esquerda". A despeito de concluir pela "redução definitiva da capacidade laborativa", ressalta que o demandante pode ainda continuar a exercer "atividade de menor esforço físico para garantir a sua subsistência e a de sua família". Em suma, atesta que "não está incapacitado para a vida independente".

7 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o artigo 479 do Código de Processo Civil e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

8 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

9 - Portanto, diante da ausência de impedimento absoluto para labor, de rigor o indeferimento do beneplácito assistencial.

10 - Alie-se, por fim, como robusto elemento de convicção, o fato de que o requerente perdeu a visão do olho esquerdo em 1972 e sofreu amputação dos dedos em 1976, sendo certo que tais óbices não o impediram de trabalhar nos anos seguintes. Com efeito, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que o autor manteve vínculos empregatícios entre 1981 e 2011, de modo que não é possível imputar aos males *supra* a causa de suposta incapacidade laboral.

11 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00042 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003177-57.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.003177-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LUCIMAR SCANDIUZZI LOPES
ADVOGADO	:	SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00031775720124036102 4 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21 DO CPC/1973. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA REQUERENTE DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 26/09/2013, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 28/11/2011 (fl. 25).

2 - Informações extraídas dos autos, às fls. 125/126, dão conta que o benefício foi implantado, em virtude da concessão da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de R\$545,00. Como se trata de valor informado antes da decisão, a qual, em sede de embargos declaratórios, deferiu tutela já com o acréscimo de 25%, conclui-se que, em verdade, o benefício foi implantado com RMI de R\$681,25.

3 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (28/11/2011) até a data da prolação da sentença - 26/09/2013 - passaram-se pouco mais de 21 (vinte e um) meses, totalizando assim 21 (vinte e uma) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual (art. 475, §2º, do CPC/1973).

4 - Ante o não conhecimento da remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, a qual versou tão somente sobre o pleito indenizatório.

5 - O pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócidente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexos causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes desta Corte: TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

6 - Sagrou-se vitoriosa a parte autora ao ver reconhecido o seu direito a benefício de aposentadoria por invalidez. Por outro lado, foi negada a pretensão relativa à indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, acertada a determinação no sentido de que os

honorários advocatícios fossem compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/1973), e sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da requerente conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora e, de ofício, estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00043 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009529-22.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.009529-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP357526B JOSE LEVY TOMAZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	ROSANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP357526B JOSE LEVY TOMAZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00095292220124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RMI. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 08/08/2007, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 14/12/1998 a 07/08/2007. Pretende, ainda, a conversão de tempo de serviço comum em especial, "tendo em vista que até o advento da Lei 9.032/95 tal conversão era expressamente permitida em nosso ordenamento com o objetivo de atingimento dos requisitos da aposentadoria especial".

2 - O pedido formulado pela parte autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de

serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Quanto ao período controvertido (14/12/1998 a 07/08/2007), laborado junto à "3M do Brasil", a autora coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o qual aponta a submissão a ruído de 91 a 92dB(A) ao desempenhar as funções de "Barrista", "Op. II Conversão" e "Op. B-Empacotamento".

13 - Enquadrado como especial o período de 14/12/1998 a 10/05/2007 (data da emissão do PPP), eis que desempenhado com submissão a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços.

14 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, com a aplicação do redutor 0,83, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95, denominada "conversão inversa".

15 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida (14/12/1998 a 10/05/2007) aos períodos já computados como especiais pelo INSS, verifica-se que a autora alcançou 22 anos, 01 mês e 10 dias de serviço especial, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial, restando improcedente a demanda quanto à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

16 - Por sua vez, merece ser acolhido o pedido da parte autora no sentido de que a autarquia previdenciária seja compelida a revisar a renda mensal inicial de seu benefício (aposentadoria por tempo de contribuição, NB 42/139.297.580-5), reconhecendo como tempo especial de labor, com a consequente conversão em tempo comum, o período de 14/12/1998 a 10/05/2007.

17 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (08/08/2007), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, afastada a incidência de prescrição quinquenal, tendo em vista a data de encerramento do processo administrativo (carta de concessão emitida em 08/05/2008) e a data da propositura da demanda (13/07/2012).

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Ante a sucumbência recíproca, dá-se a verba honorária por compensada, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.

21 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para reformar a r. sentença no que tange à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mantendo, contudo, o reconhecimento do labor especial no período de 14/12/1998 a 10/05/2007, para determinar à Autarquia que proceda ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (08/08/2007), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária e juros de mora na forma da fundamentação, e para fixar, por fim, a sucumbência recíproca, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001542-14.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.001542-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEREZA CABRAL ALVES
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00015421420124036111 2 Vt MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA ILÍQUIDA. ENFERMEIRA. PERÍCIA INDIRETA. POSSIBILIDADE. FORMULÁRIO DSS-8030. LAUDO PERICIAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO RECONHECIDO EM PARTE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO OU PPP APÓS 06/03/1997. REVISÃO CONCEDIDA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO INSUFICIENTE. APOSENTADORIA PROPORCIONAL ATÉ A EC Nº 20/98 OU APOSENTADORIA INTEGRAL. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIB NA DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, SE APOSENTADORIA PROPORCIONAL, E NA DATA DO SEGUNDO, SE APOSENTADORIA INTEGRAL. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR SUBMETIDA E EM MAIOR EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - A r. sentença reconheceu tempo especial e condenou o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, convertendo-o em aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (19/09/2002), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/135.909.419-6) com DIB em 13/01/2005 (fls. 23 e 168), para que seja convertida em aposentadoria especial, desde o primeiro requerimento administrativo (19/09/2002), mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/04/1976 a 24/03/1979, 01/11/1979 a 31/10/1984, 15/10/1984 a 15/03/1987, 16/03/1987 a 11/12/1991 e 01/07/1992 a 13/01/2005, ou, se o período de 01/04/1976 a 24/03/1979 for tido como comum, que seja convertido em especial.

3 - Trata-se, em suma, de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06/03/1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interstícios de 01/04/1976 a 24/03/1979, 01/11/1979 a 31/10/1984, 15/10/1984 a 15/03/1987, 16/03/1987 a 11/12/1991 e 01/07/1992 a 13/01/2005.

13 - Verifica-se que a autarquia previdenciária reconheceu, por ocasião do requerimento formulado em sede administrativa, a especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/11/1979 a 15/10/1984, 16/10/1984 a 15/03/1987 e 16/03/1987 a 11/12/1991 ("resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" - fls. 162/166), motivo pelo qual referido lapso deve ser tido, na verdade, como incontroverso.

14 - Para comprovar a especialidade no período de 01/04/1976 a 24/03/1979, laborado como "aprendiz de biscoiteira", perante "Ambrósio S/A Indústria e Comércio/Indústria e Comércio de Biscoitos Xereta Ltda.", a autora anexou aos autos cópia da CTPS (fl. 33) e requereu prova pericial por similaridade. Deferida a realização de perícia indireta, o profissional de confiança do juízo consignou que "*considerando as atividades e condições de trabalho descritas acima, considerando ainda que o ambiente de trabalho da requerente pode ser reproduzido (existe) nos dias atuais na empresa paradigma vistoriada, por similaridade e a partir de métodos qualitativos e quantitativos constatou-se os agentes de riscos presentes no ambiente de trabalho conforme o que segue (...) Agentes Físicos: ruído, com um Nível Médio de Pressão Sonora - NPS médio observado para o posto de trabalho avaliado foi de 88 dB(A); e, e, Agentes Químicos: utilização de álcool 70% para limpeza de parte da máquina*" (fls. 245/266).

15 - Pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmas, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho. No caso presente, o perito constatou a inexistência da empresa e realizou a perícia indireta em outra com o mesmo objeto, pressupondo as mesmas condições de trabalho experimentadas pela requerente.

16 - Por sua vez, para comprovar a especialidade de 01/07/1992 a 13/01/2005, laborado como "atendente de saúde", na "Prefeitura Municipal de Vera Cruz", a autora coligiu cópia da CTPS (fl. 29), formulário DSS-8030 (fl. 87) e laudo de insalubridade (fls. 90/97), demonstrando que estava exposta a "microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas", pois dentre suas atividades estava "*curativos, coleta de sangue, inalação, injeção, P.K.U., prevenção, pré-consulta, pós-consulta, vacina, lavagem e esterilização de material contaminado, atendimento a pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas*", cabendo, portanto, o seu enquadramento no código 2.1.3 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e no código 1.3.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

17 - Tendo em vista que a partir de 06/03/1997 passou a ser exigido laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário e considerando que o laudo de insalubridade anexado aos autos foi elaborado em 06/01/1988 e homologado em 05/02/1988 (fl. 97), inviável o reconhecimento da especialidade em todo o período vindicado, sendo insuficiente para tal fim a declaração emitida pela "Secretária Municipal de Gestão Pública" à fl. 109, em 13/06/2002,

dando conta de que "os agentes agressivos e perigosos do ambiente de trabalho, constantes no laudo técnico elaborado em 06/01/1988, são os mesmos em todo o período em que a servidora Tereza Cabral Alves exerceu as suas funções", eis que não assinada por responsável técnico.

18 - Enquadrado como especial o período de 01/04/1976 a 24/03/1979 e de 01/07/1992 a 05/03/1997. Prejudicada, portanto, a análise da "conversão inversa" pretendida pela autora, referente ao período de 01/04/1976 a 24/03/1979.

19 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como especial pelo INSS e, portanto, incontroverso, verifica-se que a autora alcançou 19 anos, 09 meses e 10 dias de serviço especial, tanto na data do primeiro requerimento administrativo (18/09/2002), como na do segundo (13/01/2005) tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

20 - Somando-se as atividades especiais reconhecidas aos períodos comuns e especiais incontroversos, constantes no "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (fls. 162/166), verifica-se que a demandante alcançou 29 anos, 03 meses e 06 dias de tempo de contribuição na data do primeiro requerimento administrativo (18/09/2002) e 31 anos, 07 meses e 01 dia de tempo de contribuição, na data do segundo (13/01/2005), fazendo jus à revisão do beneplácito.

21 - Tem a parte autora, portanto, direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da citada emenda constitucional), eis que atingidos 25 anos, 06 meses e 04 dias de tempo até a sua publicação (16/12/1998), ou aposentadoria com proventos integrais, com base nas novas regras, sendo-lhe facultada a opção pelo benefício mais vantajoso, cabendo ao INSS proceder às simulações, e à autora, por ocasião da execução do julgado, a opção pela aposentadoria na modalidade que se afigurar mais benéfica, lembrando que os valores em atraso serão devidos somente em relação ao benefício optado, compensando-se aqueles pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

22 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, em se tratando de segurada do sexo feminino, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

23 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo (18/09/2002 - fl. 59), caso a parte autora opte pela aposentadoria proporcional, ou na data do segundo (13/01/2005 - fl. 168), caso faça a opção pela aposentadoria integral, uma vez que se trata de revisão do beneplácito em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (25/04/2012 - fl. 02) e condicionando-se a execução dos valores atrasados ao benefício optado.

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser mantida no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

27 - O pleito formulado em contrarrazões de apelação da parte autora de condenação do INSS em litigância de má-fé, não comporta acolhimento, em razão da inocorrência do instituto, bem como o pleito de majoração da verba honorária, em face da inadequação da via recursal.

28 - Apelação do INSS e remessa necessária, tida por submetida e em maior extensão, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para afastar a especialidade do período de 06/03/1997 a 13/01/2005, e à remessa necessária, tida por submetida e em maior extensão, para condenar o INSS a proceder ao cálculo da aposentadoria integral com base na legislação atual, desde 13/01/2005, e da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98, desde 18/09/2002, ambas com efeitos financeiros a partir da citação (28/05/2012), facultando à autora a opção pela aposentadoria mais vantajosa, compensando-se os valores pagos administrativamente, condicionando, entretanto, a execução dos valores atrasados ao benefício optado, sendo que os valores em atraso serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, restando indeferidos os pleitos formulados pela parte autora em contrarrazões de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002997-14.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.002997-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RUTE BERGAMO REGIANI
ADVOGADO	:	SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro(a)
No. ORIG.	:	00029971420124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer e averbar, em favor da parte autora, tempo de serviço exercido em condições especiais. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 08/07/2008, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 01/04/1987 a 08/07/2008.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Quanto ao período de 01/04/1987 a 08/07/2008, trabalhado junto à "*Prefeitura Municipal de Vera Cruz*", o formulário DSS - 8030 informa que a autora, ao exercer a função de "Atendente de Saúde", realizava o "*atendimento de pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas (...), curativos, vacinas, inalações, coleta de sangue, lavagem de material odontológico*", com exposição a "*microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas*", sendo possível o reconhecimento da especialidade do labor - com base no documento em questão - no intervalo compreendido entre 01/04/1987 e 05/03/1997, em razão da previsão contida no Decreto nº 53.831/64 (código 1.3.2 do Quadro Anexo) e no Decreto nº 83.080/79 (código 1.3.4 do Anexo I).
- 13 - Consta, ainda, dos autos, Laudo de Insalubridade, cuja perícia foi realizada em 06/01/1988, o qual corrobora a presença dos agentes agressivos biológicos (material infectocontagioso) no ambiente laboral dos atendentes de saúde da Prefeitura Municipal de Vera Cruz. Todavia, a declaração atestando que "*os agentes agressivos e perigosos do ambiente de trabalho, constantes do laudo técnico elaborado em 06/01/1988, são os mesmos em todo o período em que a servidora Rute Bergamo Regiane dos Anjos exerceu suas funções*" não foi emitida por profissional legalmente habilitado, responsável pela avaliação ambiental das condições de trabalho, razão pela qual se mostra inservível para a comprovação da atividade especial após 05/03/1997, quando a apresentação de laudo técnico passou a ser obrigatória para tal finalidade.
- 14 - Por outro lado, não há nos autos comprovação de que haveria impossibilidade da juntada do Laudo Técnico/PPP em vista da recusa da empresa em fornecê-los ou, ainda, por qualquer outra razão impeditiva. E não se pode olvidar que cabe à autora o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil (art. 333, I, CPC/73).
- 15 - Dessa forma, evidenciada a necessidade de apresentação da documentação pertinente que permita concluir pela submissão (ou não) aos agentes nocivos alegados na totalidade do período questionado na exordial, e ausente a comprovação de que se encontrava impossibilitada de carrear aos autos a documentação hábil a demonstrar o direito postulado, não há que se falar em necessidade de produção de prova técnica. Precedente.
- 16 - Enquadrado como especial o período de 01/04/1987 a 05/03/1997.
- 17 - A atividade especial reconhecida na presente demanda mostra-se nitidamente insuficiente para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial, restando improcedente a demanda quanto à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, tal como já assentado no *decisum*.
- 18 - Cumpre salientar que, completada a relação processual com a citação do réu, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do demandado, conforme previsão contida no art. 264, *caput*, do CPC/73, vigente à época dos fatos. Inviável, portanto, a apreciação do pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, eis que formulado em momento processual inoportuno.
- 19 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 20 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento da especialidade do labor ao período de 01/04/1987 a 05/03/1997, mantendo, no mais, íntegra, a r. sentença de 1º grau, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001306-59.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.001306-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PEDRO CARRION FRANCO
ADVOGADO	:	SP136387 SIDNEI SIQUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00013065920124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25% SOBRE O VALOR DA RENDA. ARTIGO 45, DA LEI Nº 8.213/91. LAUDO PERICIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. FIXAÇÃO DO INÍCIO DA VANTAGEM NA DATA DO LAUDO PERICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. CONSECUTÓRIOS FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - Pretensão ao acréscimo de 25% sobre o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que necessitava do auxílio de terceiros para os atos da vida diária, preenchendo, assim, os requisitos previstos no artigo 45, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Conforme assentado pela r. sentença de 1º grau, o quadro descrito pelo médico perito, no laudo pericial, subsume-se na situação prevista no item "9" do anexo I, do Decreto nº 3.048/99, restando preenchido o requisito legal à concessão da vantagem.
- 3 - De outra feita, merece reforma no que concerne ao termo inicial da benesse.
- 4 - Em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade somente é nele constatado, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.
- 5 - No caso em apreço, haja vista que a necessidade de auxílio permanente de terceiros restou incontroversa apenas a partir da realização do exame médico-pericial em 17/04/2012, o termo inicial do adicional de 25% deve ser fixado somente em tal data.
- 6 - Anote-se que o próprio perito consignou ser "*possível fixar a data da necessidade do auxílio de outrem para atos cotidianos a partir da data de realização deste ato pericial, pelo exame clínico*", cabendo considerar, ainda, que por ocasião do exame médico realizado anteriormente, no curso do processo judicial que culminou na concessão da aposentadoria por invalidez, o *expert* havia então registrado que "*no estágio atual ainda não necessita de ajuda de outra pessoa, porém a suspeita de processo degenerativo é grande, e provavelmente necessitará dessa assistência*" (perícia realizada em 06/05/2011).
- 7 - Assiste razão à Autarquia, portanto, quando afirma não haver comprovação de que no momento da concessão da aposentadoria por invalidez (NB 32/547.205.648-5, DIB 10/05/2011) o autor fazia jus também ao recebimento do adicional de 25%. Nos termos anteriormente expendidos, a benesse em questão é devida apenas a partir da data do laudo pericial.
- 8 - Impende salientar que indevida a determinação da DIB na data da juntada do laudo aos autos, pois, como dito acima, o que efetivamente se mostra relevante para o deslinde da causa é o momento do surgimento da necessidade do auxílio de terceiros, não sendo a ela inportante a dita "verdade processual".
- 9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.
- 10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 11 - Apelação do INSS provida. Consecutórios fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, para determinar que o pagamento do acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez ocorra a partir da data do laudo pericial (17/04/2012), e de ofício, estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantendo, no mais, o julgado de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
CARLOS DELGADO

00047 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003654-47.2012.4.03.6113/SP

	2012.61.13.003654-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VALDIVINO NIVALDO DA SILVA

ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALDIVINO NIVALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00036544720124036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/1991. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. SIMILARIDADE. PROVA PERICIAL. SINDICATO PROFISSIONAL CALÇADISTA. VALIDADE. RUIÍDO. AGENTE QUÍMICO. TEMPO INSUFICIENTE PARA O BENEFÍCIO ESPECIAL. EC Nº 20/1998. REQUISITO ETÁRIO E "PEDÁGIO" NÃO CUMPRIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NÃO CONCEDIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Em sentença, foi reconhecido o trabalho especial nos seguintes lapsos: de 01/09/1980 a 20/09/1988 (sapateiro e serviços correlatos), de 21/09/1988 a 08/05/1991 (costurador), de 19/08/1991 a 25/12/1991 (revisor de pesponto), de 02/03/1992 a 30/04/1992 (sapateiro), de 05/05/1992 a 03/06/1992 (revisor de pesponto), de 16/06/1992 a 31/05/1993 (costurador de calçados na forma), de 01/06/1993 a 26/06/1996 (costurador de calçados na forma), de 01/07/1996 a 28/09/1996 (costurador manual), de 13/01/1997 a 06/01/2005 (costurador mocassim), de 03/10/2005 a 18/05/2007 (costurador na forma) e de 14/01/2010 a 10/02/2012 (arranhador), com base na prova pericial, por similaridade, elaborada pelo especialista indicado pelo juízo instrutório, além do laudo técnico apresentado pela parte autora produzido pelo sindicato da categoria profissional calçadista e PPP apresentados pelo autor.

13 - É pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmas, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho.

14 - Em análise ao laudo técnico produzido (fl. 199), verifica-se que este indica que o autor trabalhou sujeito ao ruído de 86,1dB, na empresa "Calçados Sândalo S/A", pelo lapso de 06/03/1997 a 06/01/2005; e, no interím de 14/01/2010 a 10/02/2012, laborado em prol do empregador "Acriz Calçados Ltda", atesta o laudo que o requerente esteve exposto a fragor de 87,7dB, superior ao admitido pela legislação de regência à época. Portanto, impõe-se o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 14/01/2010 a 10/02/2012, eis que superiores ao limite de tolerância estipulado.

15 - Infere-se do acervo probatório, ainda, que o requerente apresentou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fl. 91), que informa a exposição do trabalhador a ruído na intensidade de 89dB, de 03/10/2005 a 18/05/2007, na empresa "Democrata Calçados e Artefatos de Couro Ltda". Igualmente acima do padrão de salubridade estipulado pela legislação de regência. Logo, reconhecida também a especialidade da atividade pelo interregno.

16 - Para comprovar o labor especial exercido nos demais períodos, a parte autora coligiu aos autos laudo técnico pericial elaborado pelo Sindicato dos

Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP, o qual reputa-se válido para comprovar o desempenho de atividade especial, com base na jurisprudência da 7ª Turma deste E. TRF da 3ª Região, revendo o entendimento anteriormente firmado.

17 - Registre-se, porque de todo oportuno, que o laudo pericial em questão somente será, aqui, utilizado, no tocante aos lapsos temporais que não vieram secundados por qualquer Formulário, Laudo ou PPP fornecidos pela respectiva empregadora, até porque, na hipótese da existência, nos autos, de documentação válida, esta, por óbvio, prefere àquela, por retratar de forma individualizada as condições laborais do empregado.

18 - Atestado pelo laudo pericial que o autor, na execução das funções de sapateiro e costurador manual, ambas na indústria de calçados, trabalhou em contato com os compostos químicos agressivos à saúde, tolueno (ou metil-benzeno, hidrocarboneto) e acetona (cetona), consoante atestado no laudo pericial apresentado. A exposição a tais substâncias enquadra a atividade desempenhada como especial, conforme o Decreto nº 53.831/64 (código 1.2.11), Decreto nº 83.080/79 (código 1.2.10) e Decreto 3.048/99 (código 1.0.3).

19 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com 4 anos, 1 mês e 10 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento (10/02/2012 - fl. 45), não fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial vindicada, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

20 - Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

21 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

22 - Somando-se os períodos comuns aos especiais, reconhecidos nesta demanda, convertidos em comuns, verifica-se que o autor alcançou 29 anos, 7 meses e 12 dias de serviço na data do requerimento administrativo (10/02/2012), no entanto, à época não havia completado o requisito etário (53 anos) e o "pedágio" (34 anos, 11 meses e 8 dias) para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, § 1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

23 - Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

24 - Observa-se que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determina-se que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

25 - Apelação do autor prejudicada. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para afastar a especialidade dos períodos de 01/09/1980 a 20/09/1988, de 21/09/1988 a 08/05/1991, de 19/08/1991 a 25/12/1991, de 05/05/1992 a 03/06/1992, de 16/06/1992 a 31/05/1993, de 01/06/1993 a 26/06/1996 e de 13/01/1997 a 06/01/2005 e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, bem como para reconhecer a sucumbência recíproca, dando por compensados os honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003393-79.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.003393-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE MARIA DO CARMO
ADVOGADO	:	SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033937920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DEVOLUTIVIDADE RECURSAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO DA RMI. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 24/09/2008, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 08/07/1975 a 22/09/1976, 16/10/1975 a 29/11/1980, 18/12/1984 a 01/06/1989, 02/06/1989 a 31/03/1999, 01/04/1999 a 30/11/2004 e 01/06/2004 a 03/10/2008. Pretende, ainda, a conversão de tempo de serviço comum em especial, mediante a aplicação do fator redutor 0,83.

2 - Mérito recursal. Observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*. Análise das questões efetivamente devolvidas em sede de apelação pela parte autora.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Quanto aos períodos controvertidos (18/12/1984 a 31/05/1987, 03/12/1998 a 31/03/1999, 01/04/1999 a 30/11/2004 e 01/06/2004 a 03/10/2008), trabalhados na empresa "*Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda*", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP dos autos informa que o autor, no exercício das funções de "Prático", "Montador de Produção", "Prensista", "Preparador de Carrocerias" e "Operador de Estamparia", esteve exposto ao agente agressivo ruído nas seguintes intensidades/períodos: 1) 82 dB(A), de 18/12/1984 a 31/05/1987; 2) 91 dB(A), de 03/12/1998 a 31/03/1999; 3) 82 dB(A), de 01/04/1999 a 31/03/2003; 4) 91 dB(A), de 01/05/2004 a 03/10/2008.

13 - Anote-se que no intervalo compreendido entre 01/04/2003 e 30/04/2004 o PPP não apontou a submissão a qualquer agente agressivo. Enquadrados como especiais os períodos de 18/12/1984 a 31/05/1987, 03/12/1998 a 31/03/1999 e 01/05/2004 a 24/09/2008 (data do requerimento administrativo), eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época. Por outro lado, impossível o cômputo de tempo especial no interregno de 01/04/1999 a 30/04/2004, uma vez que não se enquadra nas exigências legais acima delineadas.

14 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, com a aplicação do redutor 0,83, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95. Precedente.

15 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como especial pelo INSS e, portanto, incontroverso, verifica-se que o autor alcançou 18 anos, 08 meses e 09 dias de serviço especial, tempo nitidamente insuficiente para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial, restando improcedente a demanda quanto à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

16 - Merece ser acolhido o pedido do autor no sentido de que a autarquia previdenciária seja compelida a revisar a renda mensal inicial de seu benefício (aposentadoria por tempo de contribuição, NB 42/142.313.599-4), reconhecendo como tempo especial de labor, com a consequente conversão em tempo comum, os períodos de 18/12/1984 a 31/05/1987, 03/12/1998 a 31/03/1999 e 01/05/2004 a 24/09/2008.

17 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (24/09/2008), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividade especial.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Ante a sucumbência recíproca, dá-se a verba honorária por compensada, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.

21 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora, para determinar ao INSS que proceda à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecendo a especialidade do labor nos períodos de 18/12/1984 a 31/05/1987, 03/12/1998 a 31/03/1999 e 01/05/2004 a 24/09/2008, a partir da data do requerimento administrativo (24/09/2008), sendo que os valores em atraso serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, e, por fim, para fixar a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

	2012.61.14.006555-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JAIR VEQUIATO
ADVOGADO	:	SP070067 JOAO CARLOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00065558220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXCLUSÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO SOBRE O TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SISTEMA HÍBRIDO. CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a exclusão do fator previdenciário nos interstícios em que trabalhou em condições especiais, de 02/07/1980 a 24/01/1983 e de 21/02/1984 a 31/12/1995.
- 2 - O pleito de incidência do fator previdenciário tão somente sobre as parcelas da renda advindas de atividade comum não encontra amparo legal.
- 3 - Visa o demandante, em verdade, a aplicação de um critério de cálculo híbrido, vedado pelo ordenamento jurídico, eis que postula mesclar regras atinentes ao benefício de aposentadoria especial à aposentadoria por tempo de contribuição.
- 4 - A incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição foi introduzida pela Lei nº 9.876/99, diploma legal que deu nova redação ao art. 29, I, da Lei nº 8.213/91.
- 5 - A constitucionalidade do fator previdenciário já fora assentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF.
- 6 - As regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado.
- 7 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

	2012.61.14.007221-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	BENEDITO CARLOS DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP283418 MARTA REGINA GARCIA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BENEDITO CARLOS DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP283418 MARTA REGINA GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00072218320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CORRETOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO REVISIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Pretende a parte autora a retificação dos dados do CNIS e o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de

contribuição (NB 42/123.771.493-9), requerido em 22/09/2003 e concedido em 30/01/2008. Alega que, no período básico de cálculo - PBC, foram considerados valores inferiores nas competências em que laborou perante a empregadora "Persianas Columbia S/A", de 07/1994 a 05/1996.

2 - Para comprovar o alegado, anexou aos autos cópia da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 51/53), cópia da CTPS constando o vínculo empregatício e a remuneração recebida (fls. 17 e 39) e recibos/demonstrativos de pagamentos emitidos pela empresa empregadora, de 07/1994 a 02/1996, a revelar a efetiva remuneração auferida e os descontos efetuados para o INSS (fls. 54/84), devendo, bem por isso, serem considerados no período básico de cálculo para aferição da renda mensal inicial da aposentadoria, a contento do disposto no art. 29 da Lei nº 8.213/91.

3 - A autarquia já efetuou, administrativamente, as alterações no banco de dados dos valores relativos às competências 07/1994 a 12/1994 e 02/1995 e 03/1995 (fls. 111/113).

4 - Havendo dissenso entre os valores referentes aos salários-de-contribuição constantes do CNIS e os informados pela empregadora, estes devem preferir àqueles, consoante reiterada jurisprudência desta Corte.

5 - Não prospera a alegação do ente autárquico de que os documentos apresentados são insuficientes para o deferimento do pleito, eis que, ao contrário do que sustenta, inexistem rasuras, dados faltantes ou divergências no holerite ou na CTPS coligidos aos autos.

6 - De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença no que diz respeito ao *meritum causae*, com exceção do período de 03/1996 a 05/1996, ante a ausência de demonstrativo de pagamento.

7 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo revisional, em 04/09/2012 (fls. 85/86), momento em que apresentados os documentos ao ente autárquico.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação a revisão das competências 03/1996 a 05/1996, e dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011342-42.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.011342-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDERI SANTOS DINIZ
ADVOGADO	:	SP170578 CONCEIÇÃO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00113424220124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. DISCREPÂNCIAS. RETIFICAÇÃO. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do apelo.

3 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/12/1978 a 30/06/1979 e de 01/04/2003 a 14/03/2005. Postula, ainda, a retificação dos salários de contribuição, referentes às competências de abril/2003 a março/2005, uma vez que teriam sido computados a menor pelo INSS.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na

forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

5 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

8 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 - Quanto ao período de 01/12/1978 a 30/06/1979, laborado junto à empresa "*S/A Correa da Silva Indústria e Comércio*", o formulário DIRBEN - 8030 e o Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho - LTCAT revelam que, ao desempenhar a função de "Ajudante Geral", o autor esteve exposto a ruído de 83 dB(A), acima, portanto, do limite de tolerância então vigente.

17 - No que diz respeito ao interregno de 01/04/2003 a 14/03/2005, trabalhado junto à "*K-Fit Indústria e Comércio Ltda*", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP aponta que o autor, no exercício da função de "Lider" (setor acabamento), esteve exposto a nível de pressão sonora da ordem de 89dB(A), sendo autorizado o reconhecimento pretendido no intervalo compreendido entre 19/11/2003 e 14/03/2005, eis que desempenhado com sujeição a ruído superior ao limite de tolerância vigente à época.

18 - Enquadrados como especiais os períodos de 01/12/1978 a 30/06/1979 e de 19/11/2003 e 14/03/2005.

19 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (03/02/2012), o autor perfazia 37 anos, 01 mês e 27 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

23 - Recurso adesivo da parte autora conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso adesivo da parte autora e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e dar parcial provimento à apelação do INSS, assim como à remessa necessária, tida por interposta, para excluir da condenação o dia 18/11/2003 (restringindo o labor especial reconhecido ao período de 19/11/2003 a 14/03/2005), bem como para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001104-49.2012.4.03.6123/SP

	2012.61.23.001104-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NILTON FRANCISCO TRESSO
ADVOGADO	:	SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro(a)
No. ORIG.	:	00011044920124036123 1 Vt BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 26/11/2012, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial e concedeu-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 - Quanto aos períodos laborados na empresa "AlliedSignal Automotive Ltda." entre 04/03/1985 a 04/06/1987 e na empregadora "Tyco Eletro Eletrônica Ltda." entre 08/06/1987 a 05/10/1992 e 06/10/1992 a 14/02/2000, os formulários de fls. 55, 58 e 65, bem como os laudos periciais apresentados às fls. 56/57, 59/64 e 67/68, assinados por médico e engenheiros de segurança, demonstram que o autor estava exposto, respectivamente, a ruído de 88dB, 82 dB e 87dB.

17 - Durante as atividades realizadas na empresa "Ibras-Cvo Inds. Cirurgicas e Ópticas SA" entre 01/04/1981 a 31/01/1985, consoante revela o formulário de fl. 53, o autor exercia o cargo de ferramenteiro e tinha contato com "óleo dielétrico, óleo de corte e óleo solúvel", portanto, atividade passível de enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (1.2.11) e nº 83.080/79 (anexo I, 1.2.10), que elencam os hidrocarbonetos como nocivos à saúde.

18 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 01/04/1981 a 31/01/1985, 04/03/1985 a 04/06/1987, 08/06/1987 a 05/10/1992 e 06/10/1992 a 05/03/1997.

19 - Somando-se o período especial reconhecido nesta demanda, convertido em tempo comum, aos constantes no CNIS e no resumo de contagem do INSS (fls. 95/100), verifica-se que o autor contava com 36 anos, 2 meses e 16 dias de contribuição na data do requerimento administrativo (20/01/2012 - fl. 66), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

20 - O requisito carência restou também completado.

21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20/01/2012 - fl. 66).

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

25 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade entre 06/03/1997 a 14/02/2000, **bem como à remessa necessária**, tida por submetida, esta última em maior extensão, para também estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002276-26.2012.4.03.6123/SP

	2012.61.23.002276-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES FERREIRA DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022762620124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. ÍNDICES DE REAJUSTE. CRITÉRIOS DEFINIDOS EM LEI: ARTIGO 201, §4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a parte autora o reajustamento mediante a aplicação de índices que preservem o valor real do benefício.

2 - O §4º do artigo 201 da Constituição Federal assegura o reajustamento dos benefícios previdenciários, "para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei".

3 - Se, por um lado, o poder constituinte preocupou-se com a preservação do valor real do benefício previdenciário - em vista do princípio da dignidade da pessoa humana, norteador de toda a Carta Magna -, por outro, observando o princípio da estrita legalidade - regente de todo ato praticado pelos órgãos da Administração Pública -, atrelou os mecanismos de reajuste dos mesmos benefícios aos critérios previamente definidos em lei.

4 - Legítimos os reajustes efetuados nos moldes preconizados pelo artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (INPC), pela Lei nº 8.542/92 (IRSM), com as posteriores alterações ditas pela Lei nº 8.700/93, pela Lei nº 8.880/94 (conversão em URV) e pelas Medidas Provisórias nºs 1.415/96 (IGP-DI), 1.572-1 e 1.663-10 (percentuais de 7,76% e 4,81%, respectivamente), posteriormente confirmadas pela Lei nº 9.711/98, pela Medida Provisória nº 2.022-17/00 (5,81%) e pelo Decreto nº 3.826/01 (7,66%).

5 - Uma vez legitimados os critérios definidos pelos diplomas normativos referidos, não procede o pedido de aplicação de critérios ou índices diversos para o reajuste dos benefícios previdenciários.

6 - No caso dos autos, a parte autora sustenta que "o índice que norteia o reajuste dos benefícios mantidos pela Previdência Social é o INPC", fazendo jus a complementação no interstício de 1996 a 2005.

7 - Contudo, o reajuste efetuado sobre o benefício previdenciário de sua titularidade deve seguir o critério definido em lei, sendo de rigor a

improcedência do pedido. Precedentes do STJ e desta Turma.

8 - Acresça-se que a demandante se limitou a questionar os índices legais, não anexando aos autos qualquer documento apto a comprovar eventual equívoco da autarquia no cálculo do seu benefício, sendo ônus desta provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil (art. 333, I, CPC/73).

9 - Tendo em vista que, até então, não houve condenação nas verbas de sucumbência, uma vez que a r. sentença recorrida foi proferida com base no art. 285-A do CPC/73, condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

10 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo a sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00054 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000798-94.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.000798-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	UBALDINO PEREIRA DIAS
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASHA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	UBALDINO PEREIRA DIAS
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	NATASHA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00007989420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO RECONHECIDO EM PARTE. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DE TEMPO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA MANTIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Inicialmente, não conhecido o pleito do INSS de redução da verba honorária, eis que o *decisum* ora guerreado reconheceu a sucumbência recíproca, caracterizando-se a falta de interesse recursal neste particular.

2 - Insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

3 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/143.129.500-8), com início de vigência em 15/10/2009, para que seja convertida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

4 - Trata-se, em suma, de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

5 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

8 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

9 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de

serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06/03/1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados nas razões de inconformismo) e considerando o "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (fls. 110/111), restam incontroversos os períodos de 11/06/1985 a 02/12/1998 e de 16/10/2009 a 06/09/2011.

14 - Sustenta o demandante ter laborado em condições especiais de 03/12/1998 a 15/10/2009, perante a empresa "Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda.".

15 - Para comprovar a especialidade, o autor anexou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, às fls. 78-verso/83, os quais dão conta de que de 01/07/1998 a 31/10/1999, na função de "soldador de produção", estava exposto a ruído de 91dB(A); de 01/11/1999 a 31/08/2004, na função de "operador de máquinas II", a ruído de 89dB(A); de 01/09/2004 a 30/04/2006, como "montador de produção", sem exposição, de 01/05/2006 a 31/08/2009, como "montador de produção", a ruído de 85,2(A).

16 - Os períodos de 03/12/1998 a 31/08/2004 e de 01/05/2006 a 15/10/2009 podem ser enquadrados como especiais, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.

17 - Destarte, merece reforma a sentença no ponto em que reconheceu o labor especial de 01/09/2004 a 30/04/2006, eis que inexistente comprovação de exposição a agente agressivo no lapso temporal em apreço.

18 - Pretende, ainda, a conversão de tempo de serviço comum em especial, relativa aos interregnos de 11/03/1976 a 30/11/1976, 01/02/1977 a 28/06/1977, 02/10/1977 a 27/11/1982, 01/01/1983 a 27/06/1983, e 03/04/1984 a 22/10/1984.

19 - Referido pleito, com a aplicação do redutor 0,83, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos beneficiários após a edição da Lei nº 9.032/95.

20 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida (03/12/1998 a 31/08/2004 e de 01/05/2006 a 15/10/2009) ao tempo já computado como especial pelo INSS e, portanto, incontroverso (11/06/1985 a 01/06/1989 e 02/06/1989 a 02/12/1998 - 110/111), verifica-se que o autor alcançou 22 anos, 08 meses e 06 dias de serviço especial (vide planilha em anexo), na data do requerimento administrativo, insuficientes à concessão da aposentadoria especial.

21 - Contudo, somando-se o tempo especial reconhecido aos períodos comuns e especiais incontroversos, constantes no "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (fls. 110/111), verifica-se que o demandante alcançou 38 anos, 10 meses e 07 dias de tempo de contribuição, fazendo jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

22 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, em se tratando de segurado do sexo masculino, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

23 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15/10/2009 - fl. 39), uma vez que se trata de revisão do beneplácito em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial.

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Mantida a sucumbência recíproca.

27 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida. Remessa necessária parcialmente provida. ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, bem como à remessa necessária, para afastar a especialidade no interstício de 01/09/2004 a 30/04/2006 e para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00055 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000994-64.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.000994-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	JUSCELINO MARTINS ALVES
ADVOGADO	:	SP034466 CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00009946420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - A pretensão resume-se na concessão de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da especialidade dos períodos de **21/09/1978 a 17/02/1986, 01/04/1987 a 13/04/1992 e de 03/06/1992 a 05/03/1997.**
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Em relação aos períodos de **21/09/1978 a 17/02/1986, 01/04/1987 a 13/04/1992 e de 03/06/1992 a 05/03/1997**, trabalhados para "*Tupi Transp. Urbanos Piratininga Ltda.*", verifica-se que o autor, nas funções de "servente", "1 oficial servente", "5 oficial pintor", "pintor", "pintor manutenção B" e de "pintor C", conforme os PPPs de fls. 18/19, esteve submetido a nível de pressão sonora de 82,2 dB, superando o limite estabelecido pela legislação à época.
- 16 - Enquadrados como especiais os períodos de 21/09/1978 a 17/02/1986, 01/04/1987 a 13/04/1992 e de 03/06/1992 a 05/03/1997.
- 17 - Assim, somando-se as atividades especiais ora reconhecidas com os períodos incontroversos contidos no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 30/31, verifica-se, conforme planilha anexa, que o autor contava com **37 anos, 08 meses e 20 dias** de tempo de serviço, por ocasião da entrada do requerimento administrativo (24/06/2010 - fl. 29), assegurando-lhe o direito à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/06/2010 - fl. 29).
- 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.
- 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

22 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011651-29.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.011651-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	APARECIDO IANELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG.	:	13.00.00001-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00057 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020276-52.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.020276-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JORGE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	:	11.00.00013-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/04/1976 a 24/03/1977 e de 01/11/1978 a 26/12/1983.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Quanto ao período de 01/04/1976 a 24/03/1977, laborado junto à empresa "*Amsted Maxion Fundação e Equipamentos Ferroviários S/A*", o Perfil Profissiográfico Previdenciário indica que o autor, ao desempenhar a função de "Servente Fundação", esteve exposto a ruído de 97,58 dB(A).
- 15 - No que diz respeito ao período de 01/11/1978 a 26/12/1983, trabalhado na empresa "*Metalúrgica Nove de Julho Ltda*", na função de "Servente", o formulário DSS - 8030 revela a submissão a ruído acima de 93 dB(A), cabendo ressaltar que o documento em questão atesta também a existência de laudo técnico "*protocolado na agência do INSS de Cruzeiro - SP*".
- 16 - Enquadrados como especiais os períodos de 01/04/1976 a 24/03/1977 e de 01/11/1978 a 26/12/1983, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.
- 17 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos (comuns e especiais) constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (DER 02/08/2010), o autor contava com 39 anos, 01 mês e 26 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida para 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 21 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 22 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, para reduzir a verba honorária de sucumbência, fixando-a em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e para isentar a Autarquia do pagamento de custas processuais, mantendo, no mais, o julgado de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025374-18.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.025374-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BENEDITO CORREA
ADVOGADO	:	SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	08.00.00064-8 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025694-68.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.025694-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLEONICE CAMPOS ALBANES
ADVOGADO	:	SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLLO DE LEMOS
No. ORIG.	:	12.00.00089-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO POR AÇÃO AUTÔNOMA. POSSIBILIDADE. RETORNO DA RELAÇÃO JURÍDICA AO *STATUS QUO ANTE*. MORA DA AUTARQUIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No caso, o INSS foi condenado restabelecer o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, com o respectivo pagamento dos valores atrasados.

2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

3 - O pedido de suspensão do feito encontra-se prejudicado, tendo em vista que, conforme consulta processual, a decisão em desfavor do INSS, na ação nº 0020292-40.2007.4.03.0000, transitou em julgado na data de 27/04/2017.

4 - O ceme da controvérsia na ação rescisória nº 0020292-40.2007.4.03.0000 é o reconhecimento do período comum de 17/02/1964 a 10/12/1972 e a respectiva emissão de Certidão de Tempo de Serviço.

5 - Tendo sido revogada a tutela antecipada a favor do INSS naqueles autos (fls. 58/77), independentemente de pedido da parte autora, deveria ter a autarquia promovido o restabelecimento do benefício, tendo em vista a sua alegação (fl. 152-verso) de que a suspensão se deu exclusivamente em razão da concessão da tutela antecipada (fls. 53/57), que determinou a suspensão da expedição da Certidão de Tempo de Serviço.

6 - Observa-se que, ao contrário do argumentado pelo INSS, a parte autora pleiteou a reimplantação do benefício na ação subjacente - processo nº 1252/1998 - em duas ocasiões (16/11/2011 - fls. 79/80 e 02/05/2012 - fl. 87), sendo determinado que a autarquia expedisse nova certidão de tempo de serviço em 03/05/2012 (fl. 88), não havendo resposta do INSS quanto ao cumprimento da decisão (fl. 90).

7 - Evidente o interesse de agir da parte autora, que pretende, no presente feito, o restabelecimento de seu benefício, o qual, ressalte-se, somente foi reimplantado em 01/07/2012 (fl. 98), após determinação judicial de fls. 92/93 que fixou o prazo de 48 horas, sob pena de multa diária, para o cumprimento da decisão.

8 - No que concerne à questão de inadequação da via eleita, sem razão a autarquia, uma vez que se era possível o pleito no bojo da ação rescisória, não lhe era vedada a propositura de ação ordinária autônoma. Dessa forma, conforme o art. 5º, inc. XXXV da Constituição Federal, não é possível afastar do Poder Judiciário a apreciação de lesão ao direito da autora.

9 - Por consequência, uma vez julgada improcedente a ação rescisória há que se retomar integralmente o *status quo ante*, com o pagamento dos valores

referentes ao período no qual o benefício esteve suspenso. Ressalte-se que a decisão oriunda de processo rescisório tem efeito *ex tunc*, não podendo a autarquia furtar-se ao pagamento das prestações atrasadas sob o pretexto de que lhe foi concedida tutela antecipada, provimento de caráter sabidamente precário.

10 - No caso dos autos, ao contrário do afirmado pelo INSS, há lide, tendo em vista a mora da autarquia na expedição da Certidão de Tempo de Serviço com o consequente restabelecimento do benefício suspenso, ônus que lhe cabia após a revogação da antecipação de tutela. Inafastável, portanto, a condenação nas verbas sucumbenciais.

11 - Na execução do julgado, deverá haver a compensação dos valores eventualmente pagos no bojo da ação rescisória.

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027636-38.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.027636-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARCILIO BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP261638 GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00191-1 2 Vt SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RÚIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou

o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Quanto aos períodos trabalhados na empresa "Pirelli Pneus Ltda.", de 04/12/1998 a 28/07/2007 e 15/08/2007 a 12/12/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 47/49, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente estava exposto a ruído superior a 91dB.

12 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 04/12/1998 a 28/07/2007 e 15/08/2007 a 12/12/2011.

13 - Somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda aos períodos incontroversos admitidos à fl. 51, verifica-se que o autor contava com 25 anos, 1 mês e 2 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (19/12/2011 - fl. 59), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

14 - O requisito carência restou também completado.

15 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/12/2011 - fl. 59).

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

19 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade de 04/12/1998 a 28/07/2007 e 15/08/2007 a 12/12/2011, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (19/12/2011), sendo que os valores em atraso serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037900-17.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.037900-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITO APARECIDO ALVES
ADVOGADO	:	SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
No. ORIG.	:	10.00.00178-5 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. LAUDO PERICIAL. DIVERSAS PATOLOGIAS NOS JOELHOS. IDADE AVANÇADA. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação indevida de auxílio-doença (1º/12/2010 - fl. 40).

2 - Informações extraídas do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujo extrato encontra-se acostado à fl. 66, dão conta que o salário de benefício do autor, no ano da DIB cingia a R\$1.119,97. Como o valor da aposentadoria por invalidez corresponde a 100% (cem por cento) do salário de benefício, o valor inicial daquela seria o mesmo (art. 44 da Lei 8.213/91).

3 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (1º/12/2010) até a data da prolação da sentença - 21/11/2012 - passaram-se pouco mais de 21 (vinte e um) meses, totalizando assim 21 (vinte e uma) prestações, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual (art. 475, §2º, do CPC/1973).

4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será

considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

8 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

12 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que não impugnado o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

13 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame realizado em 23 de março de 2012 (fls. 102/115), diagnosticou o demandante como portador de "cistos subcorticais tibiais; ruptura do corno anterior do menisco lateral; artefatos de procedimentos cirúrgicos prévios; alteração fibrocística na tibia; corno anterior do menisco lateral parcialmente identificado, achado que pode estar associado a ruptura ou meniscectomia prévia; sinais degenerativos do corpo do menisco lateral e formação cística junto ao menisco lateral, que pode corresponder a cisto parameniscal ou alteração pós-cirúrgica".

14 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial, se afigura pouco crível que, quem sempre exerceu atividades que exigem razoável higidez física ("vendedor atacadista e varejista", "carpinteiro", "servente de obras", "trabalhador da cultura de cana de açúcar", "metalúrgico", "costureiro", "abatedor", "trabalhador no cultivo de árvores frutíferas", "trabalhador da cultura de arroz", "operador de cristalização na refinação de açúcar", "calceteiro" e "coletor de lixo domiciliar" - extratos do CNIS em anexo), dentre as quais se sobressaem as de "carpinteiro" e "trabalhador da cultura de cana de açúcar", e que conta, atualmente, com mais de 56 (cinquenta e seis) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

15 - Como pontuou magistrado **a quo**, "o bem elaborado laudo pericial realizado demonstra que o requerente encontra-se permanentemente incapacitado para o trabalho que habitualmente desempenhava, tornando-se inviável sua reabilitação, tendo em conta suas condições pessoais" (fl. 130).

16 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

17 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o **decisum** ser mantido no particular.

21 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00062 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000047-59.2013.4.03.6123/SP

	2013.61.23.000047-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO GARCEZ FILHO

ADVOGADO	:	SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00000475920134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA **ULTRA PETITA**. RECONHECIMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRECEDENTE. SÚMULA 576 DO STJ. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (**ultra petita**), aquém (**infra petita**) ou diversamente do pedido (**extra petita**), consoante o art. 492 do CPC/2015.

2 - Todavia, verifica-se que o magistrado **a quo** não se ateu aos termos do pedido inaugural ao condenar o INSS no pagamento de prestações em atraso de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade, estabelecida pelo **expert** em 21/03/2010 (quando o seu pedido restringe-se ao pagamento dos atrasados de auxílio-doença ou aposentadoria, desde a data da cessação do último auxílio, ocorrida em 15/08/2012), enfrentando tema que não integrou a pretensão efetivamente manifesta. Logo, a sentença, neste aspecto, é **ultra petita** eis que considerou lapso temporal de deferimento de aposentadoria por invalidez não pleiteado na inicial, extrapolando os limites do pedido, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73 (atual art. 492 do CPC/2015).

3 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

4 - Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, excluindo-se a concessão de aposentadoria por invalidez em período não indicado pelo autor (21/03/2010 a 14/08/2012).

5 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

6 - Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação de benefício de auxílio-doença precedente (NB: 548.394.855-2), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (16/08/2012 - fl. 62), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

7 - Aliás, tal conclusão vai justamente ao encontro do pedido deduzido na inicial, de que a aposentadoria deveria ser deferida a partir da cessação do último auxílio-doença, não extrapolando, em nada, repisa-se, os limites nele estabelecidos. Impende salientar, por oportuno, que fixada a DIB no dia 16 de agosto, e não no dia 15, data pleiteada na exordial, posto que o demandante ainda recebeu valor correspondente de auxílio-doença neste dia.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Nulidade parcial da sentença. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária para restringir a r. sentença de 1º grau, **ultra petita**, aos limites do pedido, bem como à apelação do INSS, para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data da cessação do auxílio-doença pretérito, ocorrida em 16/08/2012, e para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000804-41.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.000804-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00008044120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. MÁXIMAS DA EXPERIÊNCIA. ARTIGOS 335 DO CPC/1973 E 375 DO CPC/2015. REINGRESSO COM IDADE AVANÇADA. RECOLHIMENTOS APENAS NOS MESES IMEDIATAMENTE ANTERIORES AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. ELEMENTOS SUFICIENTES QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA ANTERIOR AO REINGRESSO NO RGPS. FILIAÇÃO

OPORTUNISTA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

9 - O laudo pericial de fls. 69/71, elaborado em 26/07/13 e complementado à fl. 108, diagnosticou a parte autora como portadora de "espondilodiscoartrose lombar com radiculopatia, hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e labirintopatia". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde 10/10/12 (fl. 108).

10 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais de fl. 189 comprova que a autora efetuou recolhimentos previdenciários nos seguintes períodos: 01/12/04 a 30/06/06, 01/08/06 a 31/08/08, 01/06/12 a 30/09/12 e 01/03/13 a 30/06/13.

11 - Prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Não se afigura crível, no entanto, que os males mencionados no laudo, com evidente natureza degenerativa e intimamente ligados ao processo de envelhecimento físico, tenham tomado a autora incapaz para o trabalho logo após o seu reingresso no RGPS.

12 - Não se trata de desconsideração das conclusões periciais. O que aqui se está a fazer é interpretar-se aquilo deixado em aberto, eis que o experto se baseou, para emitir sua conclusão técnica, não em conhecimentos científicos, mas sim, com exclusividade, na entrevista pessoal e nos exames apresentados pela própria autora, que, por sua vez, indicavam somente aquilo que lhe interessava. Frise-se que, para concluir como leigo, não necessita o juízo de opinião técnica, eis que o julgador pode muito bem extrair as suas convicções das máximas de experiências subministradas pelo que ordinariamente acontece (arts. 335 do CPC/1973 e 375 do CPC/2015).

13 - Designa-se que a parte autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 01/06/12 a 30/09/12 e já em 24/10/12 requereu o benefício de auxílio-doença na esfera administrativa (fl. 21).

14 - Destarte, parece pouco crível que os males mencionados, por sua própria natureza, tenham tomado a parte autora incapaz logo após o período em que havia recuperado a qualidade de segurada, com o recolhimento de 4 (quatro) contribuições (legislação vigente à época dos fatos), como contribuinte individual.

15 - Note-se que a autora somente veio a promover recolhimentos junto à Previdência Social, para fins de reingresso no sistema, na qualidade de contribuinte individual, quando já possuía mais de 68 (sessenta e oito) anos de idade o que, somado aos demais fatos relatados, aponta que os males são preexistentes a sua filiação, além do seu notório caráter oportunista.

16 - Assim, constata-se que a incapacidade da parte-autora é preexistente ao tempo em que reingressou no sistema de seguridade. A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que a seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes. Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.

16 - Destarte, verificada a preexistência da incapacidade laboral, de rigor o indeferimento do pedido de aposentadoria por invalidez.

17 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

18 - Invertido o ônus da sucumbência, deve ser condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

18 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos. ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00064 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010600-82.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.010600-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ FRANCISCO FRANKLIN E SILVA
ADVOGADO	:	SP332359 ANA CARINA TEIXEIRA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00106008220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Necessário para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

8 - O laudo pericial de fls. 62/70, elaborado em 05/06/14, diagnosticou o autor como portador de "*transtorno ansioso não especificado e transtorno obsessivo compulsivo do tipo misto*". Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde outubro de 2005 (resposta ao quesito dez de fl. 67).

9 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No entanto, a despeito de o autor ter efetuado o requerimento administrativo do benefício, em 02/07/08 (fl. 21), a DIB deve ser estabelecida na data da citação (08/01/14 - fl. 35), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia consequências da postura desidiosa do administrado que levou mais de cinco anos para judicializar a questão (04/11/13), após ter deduzido seu pleito administrativo. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos.

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para alterar os critérios da correção monetária na forma da fundamentação, bem como à remessa necessária a fim de fixar o termo inicial do benefício na data da citação (08/01/14) e estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam calculados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
CARLOS DELGADO

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014410-29.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.014410-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	CACILDA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
No. ORIG.	:	12.00.00040-2 1 Vt CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório.
- 2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora camponesa fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pela parte embargante afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração opostos pela parte autora desprovidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018189-89.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.018189-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LINDOLFO GONCALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP263313 AGUINALDO RENE CERETTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00173-0 2 Vt GARCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REAVALIAÇÃO. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de

progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

9 - No caso, o laudo médico de fls. 44/46, elaborado em 24/06/13, diagnosticou o autor como portador de "**dermatite de contato, hipertensão arterial sistêmica e líquen simples crônico**". Salientou que o periciando deve suspender atividades que exijam o contato com substâncias causadoras do quadro de alergia. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, estando o autor incapacitado para a sua atividade habitual de pedreiro, ante a necessidade de contato com o produto alérgico (cimento).

10 - Desta forma, não há que se falar em concessão de aposentadoria por invalidez, haja vista que o autor é relativamente jovem e pode exercer diversas atividades que não exigem o contato com o agente alérgico.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

12 - Destarte, não reconhecida a incapacidade total da parte autora, requisito indispensável à concessão da aposentadoria por invalidez, de rigor o indeferimento do pedido.

13 - Está pressuposto, no ato concessório do benefício previdenciário por incapacidade, que seu pagamento está condicionado à persistência do quadro limitante. Assim, caso o INSS apure, mediante perícia administrativa, a recuperação da capacidade laboral do segurado, pode cancelar a prestação, ainda que ela advenha de decisão judicial transitada em julgado. Precedente.

14 - Apelação do autor desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022023-03.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.022023-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	RICARDO ALEXANDRE APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00102-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ACRÉSCIMO DE 25%. INOVAÇÃO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIB. DATA DA APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576 DO STJ. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO REQUERENTE CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - O pleito de incidência de acréscimo de 25%, previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, não fez parte do pedido original, e, portanto, representa indevida inovação na lide, razão pela qual não conheço do apelo do requerente nesta parte.

2 - Como bem pontuado pelo Juízo **a quo** quando do julgamento dos embargos, se tal pleito fosse atendido, estar-se-ia indo além da pretensão efetivamente manifestada na petição inicial (fl. 103). Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (**ultra petita**), aquém (**citra petita**) ou diversamente do pedido (**extra petita**), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Dessa forma, tendo o demandante apresentado requerimento administrativo em 25/11/2009 (NB: 538.404.513-9 - fl. 32), de rigor a fixação da DIB da aposentadoria por invalidez em tal data.

4 - O caso dos autos difere da situação na qual a parte visa tão somente o restabelecimento de auxílio-doença ou a conversão deste em aposentadoria por invalidez, hipótese em que, por necessário, a DIB deve ser fixada na data da cessação do benefício precedente.

5 - **In casu**, extrai-se do pedido deduzido na exordial (fl. 07), que o demandante pleiteou a aposentadoria desde a data do requerimento administrativo de benefício por incapacidade, efetivado em 25/11/2009. Ou seja, é neste momento que se discute a natureza do impedimento do autor, se temporário, caso em que o INSS teria acertado em deferir auxílio-doença, ou se definitivo, devendo ser pagas as parcelas de aposentadoria por invalidez em atraso, contabilizadas a partir daquela data.

6 - A segunda proposição se confirma consoante a prova coligida aos autos: o perito médico, em resposta aos quesitos de nº 05 e 06, apresentados pelo

próprio INSS, assevera que a incapacidade total e definitiva do autor teve início em meados de 2009 (fls. 73/74).

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apelação do requerente conhecida em parte e, na parte conhecida, provida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte do apelo do requerente e, na parte conhecida, dar-lhe provimento para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data do requerimento administrativo apresentado em 25/11/2009, observando-se os valores já pagos na via administrativa e, por fim, de ofício, estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023300-54.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.023300-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA BATISTA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP143700 ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	11.00.02308-0 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

9 - O laudo pericial de fls. 109/114, elaborado em 17/11/11 e complementado às fls. 129/130, diagnosticou a autora como portadora de "**transtorno afetivo bipolar**". Saliu que a autora, nascida em 10/03/56, teve os primeiros sintomas da doença com vinte e dois anos, mas que houve uma piora nos últimos anos (agravamento), resultando na falta de condição psíquica para exercer atividade laboral. Concluiu pela incapacidade total e permanente, desde fevereiro de 2011.

10 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em anexo comprova que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 19/12/84 a 14/12/85, 03/01/86 a 02/06/86, 10/06/86 a 18/12/86, 01/01/88 a 31/03/88, 12/09/88 a 04/08/89, 01/11/93 a 30/11/94, 01/03/95 a 30/04/95, 01/10/95 a 30/09/96, 19/07/04 a 24/09/04 e 01/12/08 a 31/05/11.

11 - Assim, observada a data de início da incapacidade laboral e histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, quando eclodiu sua incapacidade laboral.

12 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023538-73.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.023538-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA PEREIRA LOPES COTRIM
ADVOGADO	:	MS002271 JOAO CATARINO TENORIO NOVAES
No. ORIG.	:	08.00.00130-7 1 Vr ITAPORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. ELEMENTOS SUFICIENTES QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA ANTERIOR À REFILIAÇÃO NO RGPS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

9 - O laudo pericial de fls. 67/79, elaborado em 29/06/10, diagnosticou a autora como portadora de "*hemiplegia espática à esquerda (sequela de AVC)*". Concluiu pela incapacidade total e definitiva. Não fixou a data de início da incapacidade, contudo, a autora relata em perícia que sofreu o AVC em 05/01/07 e que permanece com sequelas até hoje (fl. 68). Desta forma, tem-se que a incapacidade da autora advém de 05/01/07 (data do acidente vascular cerebral).

10 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais de fl. 22 comprova que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários, na qualidade de segurada empregada, nos períodos de 18/03/98 a 12/98, 02/05/01 a 02/01/03 e 02/01/08 a 06/08.

11 - Assim, observada a data de início da incapacidade (05/01/07) e de reingresso na Previdência Social (02/01/08), verifica-se que a incapacidade da parte autora é preexistente à refiliação ao sistema de seguridade. A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que o seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes.

12 - Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

14 - Destarte, verificada a preexistência da incapacidade laboral, de rigor o indeferimento do pedido.

15 - Invertido o ônus da sucumbência, deve ser condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

16 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00070 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000822-28.2014.4.03.6127/SP

	2014.61.27.000822-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SANTA PIRES PEREIRA ZACARIAS
ADVOGADO	:	SP325901 MARCELA MARIA VERGUEIRO PRATOLA TORRES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00008222820144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA EM PARTE.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuciente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art.16, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - O §3º, do art. 16, da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

5 - Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela verificada entre o homem e a mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem*".

6 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º, da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º, do art. 16, do RPS e no art. 1.723, do CC.

7 - Ainda, nos termos do artigo 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91: "*O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*"

8 - O evento morte, ocorrido em 12/12/2004, foi devidamente comprovado pela certidão de óbito (fl. 95).

9 - A qualidade de segurado do *de cujus* restou comprovada, mediante documentos apresentados pela autora, à fl. 97 destes autos, de modo que segue incontroversa, visto que, à data do óbito, o extinto ainda se encontrava em período de graça, em razão de vínculo empregatício mantido no período de 01/12/97 a 31/12/03.

10 - A celeuma diz respeito, apenas, à condição da autora como companheira do falecido, à época do óbito.

11 - *In casu*, consta que a autora e o *de cujus* viveram sob o regime de união estável por aproximadamente 17 anos, até a data da morte do segurado.

12 - A autora juntou, como suposta prova material da união estável, diversos documentos. Além disso, postulou comprovar o alegado por meio de prova testemunhal.

13 - Os relatos são convincentes no sentido de que a autora e o *de cuijus* mantinham convivência marital, de modo a constituírem relação duradoura, pública e notória, com o intuito de formar família.

14 - Destarte, comprovada a união estável entre a petionária e o falecido, e, conseqüentemente, a dependência daquela em relação a este, deve a r. sentença ser mantida, quanto a este tópico.

15 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, aplicando-se o IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), com efeitos prospectivos.

16 - Ressalta-se que os embargos de declaração opostos contra referido acórdão tem por escopo a modulação dos seus efeitos - *atribuição de eficácia prospectiva* -, sendo que a concessão de efeito suspensivo não impede o julgamento do presente recurso, haja vista que o quanto lá decidido deverá ser observado apenas no momento da liquidação deste julgado.

17 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelação do INSS desprovida e Remessa Necessária provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária**, para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, mantendo-se, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00071 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011108-55.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.011108-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CIMEI BARBOSA
ADVOGADO	:	SP322082 WEYDER LUIZ DAMAZIO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG.	:	14.00.00015-4 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA EM PARTE.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuijus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte restou comprovado com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento de Braulino Aliçon em 16/07/2013 (fl. 13).

4 - Também incontroverso o preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuijus*, eis que tal matéria jamais fora impugnada pelo INSS, até porque consta de seu cadastro CNIS que o segurado, até seu óbito, era beneficiário de aposentadoria por idade rural (fl. 43).

5 - A celeuma cinge-se em torno da condição da autora enquanto companheira do *de cuijus*.

6 - *In casu*, consta que a autora e o *de cuijus* viveram sob o regime de união estável por aproximadamente 12 anos, até a data da morte do segurado.

7 - A autora juntou, como suposta prova material da união estável, diversos documentos. Além disso, postulou comprovar o alegado por meio de prova testemunhal.

8 - Os relatos são convincentes no sentido de que a autora e o falecido mantinham convivência marital, de modo a constituir relação duradoura, pública e notória, com o intuito de formar família.

9 - Destarte, comprovada a união estável entre a petionária e o falecido, e, conseqüentemente, a dependência daquela em relação a este.

10 - Quanto ao termo inicial do benefício, em razão de o requerimento administrativo ter sido efetuado em mais de 30 dias após o óbito do segurado (em 15/10/13 - fl. 26), de se fixar que a data do benefício seja determinada como tal. Reformada a r. sentença de primeiro grau, quanto a tal ponto.

11 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, aplicando-se o IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), com efeitos prospectivos.

12 - Ressalto que os embargos de declaração opostos contra referido acórdão tem por escopo a modulação dos seus efeitos - *atribuição de eficácia prospectiva* -, sendo que a concessão de efeito suspensivo não impede o julgamento do presente recurso, haja vista que o quanto lá decidido deverá ser observado apenas no momento da liquidação deste julgado.

13 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

15 - Apelação do INSS desprovida e Remessa Necessária provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS, bem como dar parcial provimento à remessa necessária**, apenas para fixar a DIB na data do requerimento administrativo (15/10/13) e o valor dos honorários advocatícios em 10% sobre o montante atualizado das parcelas devidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, além de se estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação; mantendo-se, pois, a concessão do benefício de pensão por morte, tal como decidido na r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012594-75.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.012594-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA DEMETRIA DE SENA GARCIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304816 LUCIANO JOSÉ NANZER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00109-3 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. PROVA DOCUMENTAL EXTEMPORÂNEA AO PERÍODO DE CARÊNCIA. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Tendo nascido em 12/12/1933, a demandante completou 55 anos de idade em 12/12/1988, época em que a idade mínima ainda era de 65 anos, os quais somente foram atingidos em 1998, de modo que somente com a edição da Lei n.º 8.213/91 e em conformidade com as disposições da Constituição de 1988, implementou o requisito etário.

3 - A autora deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 1991, ao longo de, ao menos, 60 (sessenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da certidão de casamento, realizado em 1956, na qual o marido foi qualificado como lavrador, sendo que no referido documento há averbação de separação consensual em 1985; de certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 1986, na qual consta a qualificação profissional de tratorista; de documento escolar de filha da autora, o qual aponta que ela estudou na fazenda Barreiro entre 1970 e 1973; e de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 04/07/1974 a 12/01/1976 e de 1º/06/1984 a 19/09/1984.

5 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, a separação do casal, ocorrida em 1985, por si só, inviabiliza o aproveitamento da documentação em nome dele por parte dela, após essa data.

6 - O documento escolar da filha é insuficiente como início de prova material, pois se limita a descrever que ela estudava em fazenda e também está fora do período de carência que se pretende comprovar.

7 - Por fim, a CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

8 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

9 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

10 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

11 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem

resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
CARLOS DELGADO

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016983-06.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.016983-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: JOSE ALIPIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 30024055520138260275 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, §3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL. EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO CÔNJUGE. INVIABILIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuciente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - Os documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 5 - O evento morte, ocorrido em 25/05/1996 e a dependência econômica do autor restaram comprovados com as certidões de óbito e casamento, e são questões incontroversas (respectivamente às fls. 10 e 09).
- 6 - A celeuma cinge-se em torno do requisito relativo à qualidade de segurada rurícola da *de cujus* à época de seu falecimento.
- 7 - Depreende-se que, como início de prova material, o autor somente juntou documentos em que ele, cônjuge, figura como lavrador, mas no próprio nome da esposa falecida nada consta, do que se conclui que pretende a comprovação do exercício de atividade rural à sua falecida esposa pela extensão da sua qualificação de lavrador, para fins de percepção da pensão por morte, o que se me afigura inadmissível. Pretende, com isso, uma espécie de extensão probatória de documento "por via reflexa".
- 8 - Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - é viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que o próprio autor sempre admitira que teria a sua falecida esposa sempre trabalhado em propriedades de terceiros, mediante agenciamento.
- 9 - Por outro lado, no extrato do CNIS em nome da *de cujus*, então juntado aos autos (fls. 37), não consta qualquer vínculo empregatício ou laboral de qualquer natureza.
- 10 - Desta forma, a despeito da prova oral colhida nestes autos (que é, segundo o próprio Magistrado sentenciante, vaga e inconsistente), não há substrato material em favor da alegação de que seria a extinta segurada especial do RGPS, na condição de rurícola. E, portanto, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de se possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola da *de cujus* à época do passamento. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 11 - Extinção do processo, sem resolução do mérito, de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Apelação da parte autora prejudicada.
- 12 - Determinada a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **de ofício**, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extinguir o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgar prejudicado** o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
CARLOS DELGADO

	2015.61.27.003163-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA SELMA ALEXANDRE
ADVOGADO	:	SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00031639020154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

9 - O laudo pericial de fls. 38/40, elaborado em 26/04/16 por médico psiquiatra, diagnosticou a autora como portadora de "*outros transtornos psicóticos não orgânicos*". Ao exame pericial, o expert constatou o seguinte: "*Entrevisto uma senhora de meia idade, apresenta-se cuidada na higiene, veste com roupas simples e asseadas. Estabelece um contato sintonico com o entrevistador. Mostra-se simpática e sorridente. Lúcida, orientada no tempo e no espaço e quanto à pessoa. Atenção normotenaz e normovigil. Sem alteração orgânica da memória. Sem alteração da sensopercepção. Pensamento de curso normal, coerente, lógico, sem ideação delirante. Humor normotímico, afetos modulados. Sem alteração da fala e da marcha*". Salientou que a patologia da autora está controlada com medicação (resposta ao quesito 12 do INSS) e que o quadro encontra-se estabilizado (fl. 40). Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

10 - Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

13 - Apelação da parte autora desprovida, com majoração da verba honorária. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

	2015.63.03.009379-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	APARECIDA IZABEL CATABRIGA DIOSI
ADVOGADO	:	MG124144 GUSTAVO MORELLI D AVILA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00093792420154036303 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

9 - No que tange à incapacidade, todavia, o médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 23/10/15 (fls. 44/45), diagnosticou a autora como portadora de "*cervicalgia e lombalgia crônica (degenerativas e sem sinais de compressão radicular)*". Consignou que as alterações são crônicas e degenerativas e não apresentam sinais de agravamento. Salientou que, com base na história clínica e exame físico atual, não existe incapacidade laboral para as atividades em geral. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

10 - Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto.

Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

	2016.03.99.032510-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	NINFA BONFIM CAIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS018937 DAMIAO PEREIRA DE GODOI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ137476 DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00051-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. OITIVA DE TESTEMUNHAS. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Desnecessária a produção de outras provas, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado **a quo**. Relembre-se que a prova da incapacidade física se afere por meio de perícia técnica, não servindo a tal propósito a oitiva de testemunhas.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).

7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, em sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

8 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

12 - O laudo pericial de fls. 38/40, elaborado em 08/05/15, diagnosticou a autora como portadora de "**tendinopatia do ombro esquerdo, espondilartrose e bursite do ombro direito**". Contudo, afirmou que referidas lesões não a incapacitam para o trabalho no momento, pois existem períodos em que são assintomáticas ou controladas. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

13 - Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

15 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034187-29.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034187-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE ARAUJO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10011552120158260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

9 - No que tange à incapacidade, todavia, o médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 23/02/16 (fls. 70/78), diagnosticou a autora como portadora de "**mialgia, cefaleia, pressão alta e hipotireoidismo**". Consignou que a pericianda realiza tratamento clínico e que "*não é verificado que a autora apresenta limitações, sequela ou redução da capacidade laboral*". Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

10 - Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto.

Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034331-03.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034331-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	EDINEIA APARECIDA DOS SANTOS

ADVOGADO	:	SP247618 CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA
CODINOME	:	EDINEIA APARECIDA DOS SANTOS FERNANDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10023173720148260236 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

6 - A patologia ou a lesão que já portaria o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benelácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).

9 - No que tange à incapacidade, todavia, o médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 26/08/15 (fls. 75/76), diagnosticou a autora como portadora de "*escoliose e cifose*". Contudo, afirmou que referidas patologias não incapacitam a autora para o trabalho (análise dos exames de raio-x e ressonância magnética e exame físico). Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

10 - Dessa forma, não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00079 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035863-12.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.035863-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP104933 ARMANDO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WANDA PINTO LOPES

ADVOGADO	:	SP255095 DANIEL MARTINS SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP
No. ORIG.	:	30000293720138260424 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. SITUAÇÃO DE RISCO COMPROVADA. RENDA FAMILIAR, DE FATO, INSUFICIENTE PARA ARCAR COM SUAS DESPESAS. CASAL DE IDOSOS. GASTOS COM MEDICAMENTOS NÃO ENCONTRADOS NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. IMÓVEL PRÓPRIO. CONDIÇÕES DE HABITABILIDADE INSATISFATÓRIAS. MÍNIMO EXISTENCIAL NÃO GARANTIDO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04/12/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, desde a data da juntada do estudo social aos autos, em 14/07/2015 (fl. 72).

2 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (14/07/2015) até a data da prolação da sentença - 04/12/2015 - passaram-se pouco mais de 4 (quatro) meses, totalizando assim 4 (quatro) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

3 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

4 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.

5 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

6 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.

7 - No que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

8 - Pleiteia a requerente a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

9 - A profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 23 de janeiro de 2015 (fls. 48/56), diagnosticou a autora como portadora de "lombalgia", "hipertensão arterial" e "diabetes mellitus". Concluiu pela incapacidade parcial e permanente da demandante, em especial, para aquelas atividades que exijam "esforço físico considerando sua idade e nível educacional" (sic).

10 - Apesar do impedimento parcial constatado, se me afigura pouco crível que, quem sempre desempenhou a atividade "do lar" (fl. 54), e que conta, atualmente, com mais de 64 (sessenta e quatro) anos de idade, vá conseguir uma colocação no tão concorrido mercado de trabalho.

11 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, restando configurado o impedimento de longo prazo.

12 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

13 - O estudo social, realizado em 30 de junho de 2015 (fls. 73/78), informou ser o núcleo familiar formado pela autora e por seu esposo. A família residia em imóvel proveniente de herança, composto por "01 (uma) sala, 02 (dois) quartos, 01 (uma) cozinha e 01 (um banheiro)" (sic).

14 - A renda familiar decorria do benefício assistencial percebido pelo marido da autora, BENEDITO LOPES, no importe de um salário mínimo, que, à época, correspondia a R\$788,00. Trata-se de pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, motivo pelo qual a demandante defende a aplicação do disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, para que seja excluído o montante em questão do cômputo da renda familiar.

15 - Todavia, a mera aplicação do referido dispositivo não enseja, automaticamente, a concessão do benefício, uma vez que o requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor *per capita*, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório.

16 - As despesas, envolvendo gastos com alimentação, energia elétrica, gás, medicação e condução (transporte), cingiam a aproximadamente R\$882,00.

17 - Nota-se, portanto, que a renda do núcleo familiar, de fato, já era insuficiente para arcar com todas as suas despesas.

18 - Alie-se, como elemento de convicção, a idade avançada do casal. Com efeito, a autora, atualmente, possui 64 (sessenta e quatro) anos de idade e seu esposo 70 (setenta) anos. Assim, necessitavam se valer de muitos medicamentos, sendo que nem todos eram encontrados na rede pública de saúde, o que implicava em um gasto mensal aproximado de R\$145,00 com estes.

19 - O imóvel da família estava localizado em área rural e, por consequência, distante de diversos serviços públicos, sobretudo, os de saúde.

20 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que a situação do núcleo familiar se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, fazendo jus, portanto, a autora, ao benefício pleiteado.

21 - Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência. Nessa esteira: STJ, AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA,

julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015. Dessa forma, tendo em vista a não apresentação de requerimento administrativo pela parte autora, a DIB deve ser fixada na data da citação.

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

25 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária, dar provimento à apelação da parte autora para fixar a DIB na data da citação e, por fim, dar parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os valores em atraso serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036254-64.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.036254-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSANI PERPETUA FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP259834 JEAN CARLOS PEREIRA
No. ORIG.	:	14.00.00012-8 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DIB. DATA DO INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre (i) a DIB do benefício assistencial e (ii) a correção monetária.

2 - Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência. Nessa esteira: STJ, AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015. Dessa forma, tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 27/09/2012 (NB: 553.483.488-5 - fl. 143-verso), seria de rigor a fixação da DIB em tal data. No entanto, à míngua de recurso da parte interessada - autora, mantido o termo inicial do benefício em 1º/10/2012, data do indeferimento do pleito administrativo.

3 - Cumpre destacar, no ponto, que, diferentemente do alegado pelo ente autárquico, o *expert* fixou a data do início da incapacidade em 2011, conforme se extrai das respostas aos quesitos de nº 4, do Juízo, e de nº 3.2, apresentado pelo próprio INSS (fls. 103 e 105).

4 - Apesar do perito ter indicado que se baseou tão somente no relato da autora, para assim opinar, verifica-se que, atestado, elaborado por profissional vinculado ao Hospital Estadual João Paulo II, datado de julho de 2012, afirmou que a demandante era "portadora de Artrite reumatoide látex positivo (CID: M05.9), apresentando sinovite de mãos e pés, com erosões e deformidades e referindo dores e limitações para realização de suas atividades laborais, não havendo previsão de melhora, e sem expectativa de cura, devendo ser reavaliada em 90 dias" (fl. 20).

5 - Em suma, se não é possível concluir pelo início do impedimento em 2011, é certo que este já se fazia presente na data do indeferimento do pleito administrativo, em 1º/10/2012, devendo ser mantida a sentença no particular.

6 - Alié-se, como robusto elemento de convicção, a corroborar a conclusão *supra*, que fichas de atendimento médico, acostadas às fls. 25/26, elaboradas por profissional vinculado à UBS Nova Granada - São José do Rio Preto/SP, de 19/12/2012 e 25/10/2012, respectivamente, também tiveram a mesma hipótese diagnóstica (artrite reumatoide), a última, frise-se, menos de um mês depois do indeferimento do pedido administrativo do benefício assistencial.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

10 - Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em

parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente na forma da fundamentação e, de ofício, determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam calculados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026375-96.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026375-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ALEX SANT ANA
ADVOGADO	:	SP284549A ANDERSON MACOHIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10052322520158260624 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR AFASTADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, NO MÉRITO, DESPROVIDA, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Desnecessária nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

4 - Pretensão relativa a benefício por incapacidade. A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptdão de progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457, de 2017).

12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 16/05/16 (fs. 125/134), diagnosticou o autor como portador de "*vírus do HIV*". Saliou que "*o examinado se apresenta em bom estado geral, hígido, bem nutrido, com níveis pressóricos dentro dos padrões da normalidade, com movimentos da coluna vertebral amplos e conservados, com ausência nas alterações nas semiologias ortopédica, neurológica, gastroenterológica, pulmonar, etc, não havendo assim quadro mórbido que o impeça de trabalhar*". Consignou que "*o autor de 35 anos de idade, apesar de ser portador de vírus do HIV, sua patologia está controlada com medicação correta, com boa evolução, sem alterações clínicas no momento, sendo assim não é portador de lesão, dano ou doença que o impeça de exercer atividades laborativas*". Concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão da aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor a improcedência do pedido.

14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

15 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009034-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA IDALINA LEMOS MOREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem que fosse formulado pedido de atribuição de efeito suspensivo ou de antecipação da tutela recursal.

Sendo assim, intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017265-75.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MAURICIO CALIMERIO ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI - SP125434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à Parte Autora para manifestação ao agravo interno interposto pela(o) INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023020-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE MARIA RAMOS FRANCO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA DE CASTRO SALGADO LUCAS - SP266131-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023020-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MARIA RAMOS FRANCO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA DE CASTRO SALGADO LUCAS - SP266131-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença (ID6484014, págs. 14-16).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o exercício da sua atividade habitual, como trabalhador rural.

Instruiu o recurso com laudos de fls.13/16 dos autos principais (ID6484015, págs. 13-16), realizados por peritos da Autarquia, os quais, segundo alega, atestam que ela não está incapacitada para o trabalho.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

A parte agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023020-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MARIA RAMOS FRANCO
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA DE CASTRO SALGADO LUCAS - SP266131-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão ao recorrente.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Por outro lado, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela se encontravam presentes, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

Com efeito, no que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, **após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses** (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico do ID6484013, pág. 33, formalmente em termos, elaborado em 25/07/2018 (portanto, contemporâneo à perícia do INSS), evidencia que a parte agravada, que conta, atualmente, com 64 anos de idade e trabalha como rurícola, é portadora de cardiopatia isquêmica, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do auxílio-doença em 17/07/2018.

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença no período de 01/04/2016 a 17/07/2018, como se vê do ID6084014, pág. 09 (extrato INFBEN).

Destarte, tenho para mim que deve ser mantida a decisão agravada que deferiu a tutela antecipatória no feito de origem, eis presente o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Considerada a natureza das moléstias da agravante e os demais elementos constantes dos autos, necessária a dilação probatória para elaboração de laudo médico oficial.

- Agravo de instrumento improvido."

(AI nº 0015431-16.2004.4.03.0000, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DE 23/06/2009)

Por todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo, mantendo íntegra a decisão recorrida.

É como voto.

gootait

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIMENTO. ARTIGO 300 DO CPC. MANUTENÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO. 1019 DO CPC/2015. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, se destinam aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
2. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, o relatório médico constante dos autos evidencia que a parte agravada não está em condições de exercer sua atividade laborativa habitual.
4. Por outro lado, restou evidenciado nos autos que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses.
5. Destarte, ante a presença do *fumus boni iuris* autorizador da concessão da antecipação de tutela, deve ser mantida a decisão agravada.
6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 27788/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000150-92.2010.4.03.6116/SP

	2010.61.16.000150-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ALADIA MATHIAS DORIGAN
ADVOGADO	:	SP107094 SANDRA APARECIDA CHIODI MARTINS
SUCEDIDO(A)	:	JOSE OSMAR DORIGAN falecido(a)
No. ORIG.	:	00001509220104036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

I - Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - *In casu*, assiste parcial razão à parte autora, apenas para esclarecer o arbitramento de honorários advocatícios.

III - Desse modo, em virtude do acolhimento total do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença..

IV - No mais, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (art. 1.022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

V- Embargos declaratórios acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000228-25.2011.4.03.6125/SP

	2011.61.25.000228-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PAULO FELIPE BERTO
ADVOGADO	:	SP198476 JOSE MARIA BARBOSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00002282520114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.

2. Quanto ao período de 11/12/1997 a 31/05/2002, cumpre lembrar que a partir de 10/12/1997 passou a ser exigida apresentação de laudo técnico para comprovação da efetiva exposição do empregado a agentes nocivos e, no caso dos autos apenas foi juntado o formulário (fls. 25), insuficiente para

tal comprovação, devendo o período ser computado como tempo de serviço comum.

3. E de 17/09/2010 a 29/10/2010, data da DER ainda que o autor tenha permanecido na mesma função, trabalhando nas mesmas condições ambientais, ainda assim se faz necessária a comprovação por meio do PPP, LTCAT ou laudo técnico, o que não se verificou nos autos, devendo ser considerado como tempo de serviço comum.

4. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.

5. E, uma vez mais foi julgado recurso afirmando a inexistência do apontado vício e o recorrente opôs novos Embargos de Declaração **sem qualquer inovação em seus argumentos**.

6. Cabe lembrar à parte autora sobre as cominações previstas no Novo CPC, em seu art. 1.026, §§ 3º e 4º, no tocante à reiteração de embargos de declaração manifestamente protelatórios.

7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração opostos pelo autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005615-05.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.005615-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	MARCOS FERRO
ADVOGADO	:	SP299707 PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
INTERESSADO	:	MARCOS FERRO
ADVOGADO	:	SP299707 PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00056150520124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001719-03.2012.4.03.6135/SP

	2012.61.35.001719-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	AGINALDO DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	:	SP208182 ALINE CRISTINA MESQUITA MARÇAL e outro(a)
No. ORIG.	:	00017190320124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001978-48.2012.4.03.6183/SP

	2012.61.83.001978-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	ANTONIO MICOLAICIUNAS (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	AVELINO BERNARDI (= ou > de 60 anos)
	:	BERNARDO MARTIN (= ou > de 60 anos)
	:	CARMINE PANETTA (= ou > de 60 anos)
	:	MARIA TEREZINHA LINO SIMAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00019784820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC/1973. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

2 - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.

3 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001407-14.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.001407-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
---------	---	-------------------------------------

EMBARGANTE	:	CRESIO DE OLIVEIRA NEIVA
ADVOGADO	:	SP146298 ERAZE SUTTI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00014071420134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE/OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000025-59.2013.4.03.6136/SP

	2013.61.36.000025-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA SOLER e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FRANCISCO GILBERTO DOTTA
ADVOGADO	:	SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00000255920134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OMISSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015 somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. No caso dos autos, melhor analisando a matéria objeto dos presentes embargos de declaração, verifico que assiste razão em parte ao autor ora embargante, pois conforme se extrai do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado às fls. 59/61, o trabalho exercido pelo autor como "Impressor de Máquina Offset" o expunha a agentes insalubres, bem como verifico a existência de erro material no Voto constante do v. acórdão ora recorrido.
3. Portanto, ACOLHO em parte os embargos opostos pela parte autora para corrigir o erro material e as omissões apontadas, e reconhecer a especialidade das atividades exercidas de 03/07/2006 a 11/04/2008, e de 01/07/2009 a 11/05/2011.
4. Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010364-33.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.010364-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
---------	---	-------------------------------------

AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	ERASMO SANTOS VIEIRA
ADVOGADO	:	SP173437 MONICA FREITAS RISSI
No. ORIG.	:	00103643320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1 - Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
- 2 - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.
- 3 - Agravo interno improvido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000426-20.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.000426-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DJALMA CESAR RINALDI
ADVOGADO	:	SP258192 LEANDRO APARECIDO DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00004262020144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006262-56.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.006262-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ANTONIO GOMES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP403707 HENRIQUE DA SILVA NUNES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00062625620144036110 3 Vr SOROCABA/SP
-----------	---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC/1973. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1 - Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
- 2 - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.
- 3 - Agravo legal improvido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001707-87.2014.4.03.6112/SP

	2014.61.12.001707-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: LUZIA IGNACIO EVANGELISTA
ADVOGADO	: SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00017078720144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
2. Foi decidido pela E. Sétima Turma deste Tribunal, por maioria, **obstar a execução das parcelas em atraso** decorrentes do benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso concedido na via administrativa.
3. Carece o INSS ora embargante de interesse recursal, eis que não há sucumbência a justificar a análise pretendida.
4. Embargos do INSS não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001934-58.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.001934-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.206/217
INTERESSADO	: PEDRO TORRES DA SILVA
ADVOGADO	: SP231506 JEANNY KISSER DE MORAES e outro(a)
No. ORIG.	: 00019345820144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO / CONTRADIÇÃO / OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/05/2019 1275/2251

INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002211-74.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.002211-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE CONCEICAO FILHO
ADVOGADO	:	SP100343 ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00022117420144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004885-25.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.004885-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OSVALDO BENEDICTO BARREIRA
ADVOGADO	:	SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00048852520144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE/OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
 TORU YAMAMOTO
 Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012108-29.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.012108-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE QUAIOTTI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP259773 ALEXANDRE DA CRUZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00121082920144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.
3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
 TORU YAMAMOTO
 Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001975-66.2014.4.03.6331/SP

	2014.63.31.001975-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ARTUR ANTONIO ALVES DE ASSIS incapaz
ADVOGADO	:	SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ELISANDRA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00019756620144036331 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025705-29.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.025705-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA LUCIA DE ALMEIDA COUTINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG.	:	13.00.00050-6 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE/OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028490-61.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.028490-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO BATISTA DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	09.00.00220-3 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017101-24.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.017101-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VANESSA LOURDES DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP242139B LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00171012420154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. **RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EXISTÊNCIA DE FRAUDE. ILÍCITO PENAL. CONDENÇÃO NA ESFERA CRIMINAL. IMPRESCRITIBILIDADE DA AÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.**

1. Consoante documento apresentado (mídia - fls. 12), a parte ré recebeu indevidamente o benefício auxílio-doença (NB 560.891.321-0) no período de 19/10/2007 a 28/03/2008, restando comprovada a concessão fraudulenta do benefício diante da inserção de vínculo empregatício inexistente.
2. Como se observa, restou assegurado à parte ré o contraditório e a ampla defesa, não havendo vícios processuais a ensejar a anulação do procedimento de cobrança executado pela autarquia previdenciária.
3. A controvérsia posta nos autos versa acerca do propósito e alcance do comando constitucional que dispõe acerca da imprescritibilidade das ações de ressarcimento de danos ao erário, estabelecida no artigo 37, §5º, da CF.
4. O Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do tema nº 666 de repercussão geral, nos autos do RE 669.069, firmou a tese de que "*é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil*", não alcançando essa tese, entretanto, os prejuízos ao patrimônio da administração pública que decorram de atos de improbidade e de ilícitos penais.
5. Houve ação penal instaurada sobre os fatos ventilados na inicial, a saber, processo nº 0013246-76.2011.4.03.6105, que tramitou perante a 9ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de Campinas/SP, onde a denunciada, ora parte ré, confirmou os fatos narrados na denúncia, sendo mantida a sentença condenatória por esta E. Corte, em acórdão transitado em julgado em 05/05/2016.
6. Constatada a fraude ao erário que se originou de conduta enquadrada como crime, plenamente aplicável ao caso concreto a excepcional hipótese de imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal, afastando-se a prescrição, uma vez que não se trata do ilícito civil delimitado pelo STF no RE 669.069.
7. Ressalte-se que, recentemente, ao apreciar o tema nº 897 de repercussão geral, nos autos do RE 852.475, o Colendo Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que "*são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa*", o que vai ao encontro do posicionamento adotado neste caso, pois, como destacado pelo E. Min. Teori Zavascki em seu voto no RE 669.069, "*pode-se agregar entre as ações de ressarcimento imprescritíveis, sem ofensa a esse entendimento estrito, as que têm por objeto danos decorrentes de ilícitos penais praticados contra a administração pública, até porque tal espécie de ilícito é, teoricamente, mais grave que o de improbidade administrativa*"(g.n.).
8. Dessa forma não há que se falar em prescrição, pois a concessão do benefício decorreu de fraude, verificando-se a condenação da parte ré em ilícito penal.
9. É certo, pois, que a sentença, no que acolheu a tese de prescrição, comporta reforma. Desta forma, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, de rigor a apreciação, por esta Corte, da matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 1.013, parágrafo 4º, do CPC, não havendo que se falar em supressão de um grau de jurisdição.
10. Na espécie, não restou caracterizado erro administrativo (e, portanto, boa-fé da parte ré), mas sim efetiva fraude (vínculo empregatício inexistente), fato apurado inclusive na esfera criminal, com a condenação da denunciada, ora parte ré, confirmada em segunda instância, de forma que os valores por ela recebidos de forma indevida devem ser devolvidos ao erário, cabendo reconhecer a procedência do pedido.
11. Condenada a parte ré ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, por ser beneficiária da justiça gratuita.
12. Apelação do INSS, provida para afastar a prescrição, e, com fulcro no artigo 1.013, parágrafo 4º, do CPC, julgado procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, para afastar a prescrição, e, com fulcro no artigo 1.013, parágrafo 4º, do CPC, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2015.61.14.000489-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIO AUGUSTO REHDER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP254851 ANA CAROLINA SILVA REHDER CAVALE e outro(a)
No. ORIG.	:	00004898120154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE/OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2015.61.20.009868-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	FERNANDO INACIO FRASCA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP313194A LEANDRO CROZETA LOLLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00098682820154036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. BENEFÍCIO REVISTO PELO TETO DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870947. AGRAVO DO INSS CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO.

1. De início, agravo interno do INSS não conhecido quanto à prescrição, pois restou expressamente consignado na decisão agravada a incidência da prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da presente ação, não havendo, portanto, sucumbência neste tópico.
2. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.
3. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870.947.
4. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
5. Agravo do INSS conhecido em parte e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo interno do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000312-81.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.000312-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	MARIA HELENA GRACIAS LUCIA
ADVOGADO	:	SP255118 ELIANA AGUADO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00003128120154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA AFASTADA. BENEFÍCIO REVISTO PELO TETO DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870947. AGRAVO DO INSS CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015, considerando a existência de Recurso Extraordinário (RE nº 564.354/SE), sob o instituto da repercussão geral.
2. De início, agravo interno do INSS não conhecido quanto à prescrição, pois restou expressamente consignado na decisão agravada a incidência da prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da presente ação, não havendo, portanto, sucumbência neste tópico.
3. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.
4. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870.947.
5. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
6. Agravo do INSS conhecido em parte e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo interno do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001596-50.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.001596-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234633 EDUARDO AVIAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SEBASTIAO SANTIAGO FILHO
ADVOGADO	:	SP209009 CARLOS EDUARDO JUSTO DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00015965020154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE/OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002044-23.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.002044-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GERMANO MARCOLIN
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
No. ORIG.	:	00020442320154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MAJORAÇÃO DO PERÍODO DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO RECONHECIDA. ART. 85 DO CPC/2015. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS PARCIALMENTE.

1. Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1.022 do CPC atual, a autorizar o parcial provimento dos embargos de declaração da parte autora.
2. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
3. Na espécie, cumpre observar que a sentença foi proferida na vigência do CPC/1973, não podendo ser admitida a majoração da verba honorária, nos termos do artigo 85, do CPC/2015.
4. No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
5. Embargos de declaração da parte autora acolhidos parcialmente, para sanar a omissão apontada, sem efeitos infringentes, mantendo, no mais, os termos do v. acórdão de fls. 119/120.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002866-12.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.002866-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES CAIXETA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES CAIXETA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00028661220154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. NOVO CÁLCULO DA RMI. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO INVERSA DO TEMPO COMUM EM ESPECIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. Rejeitada a preliminar arguida pelo INSS, pois embora a sentença tenha sido desfavorável à Autarquia, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerando que a condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença).
2. Da mesma forma, rejeitada a alegação de nulidade da sentença por cerceamento da defesa, considerando que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Desse modo, tendo sido possível ao magistrado a quo formar seu convencimento através dos documentos juntados na inicial, não há que se falar em cerceamento de defesa.
3. No tocante ao pedido da parte autora em converter o tempo de serviço comum em especial com o fator redutor de 0,83, observo que, nos termos da legislação vigente ao período anterior a 28/04/1995, não fazem jus à conversão, tendo em vista ser vedado, após o advento da lei nº. 9.032-95 a conversão inversa para a concessão da aposentadoria especial, conforme já decidido em julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73, no sentido da impossibilidade da conversão inversa dos períodos laborados em atividade comum para especial, pois conforme a jurisprudência vinculante do E. STJ os benefícios previdenciários são regidos pela lei vigente à data em que se atendem os requisitos ou à data em que é exercido esse direito.
4. Em relação ao reconhecimento da atividade especial os períodos de 22.04.1977 a 10.01.1978, laborado no Pronto Socorro Municipal, como auxiliar de enfermagem, verificado pelo Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP que a autora esteve exposta ao fator de risco de doenças infecto contagiosas vez que a enquadrada a insalubridade nos códigos 1.3.2 e 2.1.3 do Decreto 53.831/64 e códigos 1.3.4 e 2.1.3, do Decreto 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.
5. Nos períodos de 24.03.1988 a 03.06.1988 e 21.09.1988 a 28.04.1995, em que a autora exerceu a função de auxiliar de enfermagem junto ao Governo do Estado de São Paulo na Secretaria da Saúde, faz jus ao reconhecimento da atividade especial pelo enquadramento nos códigos 1.3.2 e 2.1.3 do Decreto 53.831/64 e códigos 1.3.4 e 2.1.3, do Decreto 83.080/79, tendo em vista que o trabalho desempenhado pela autora demonstra contato habitual e permanente com pacientes em ambiente hospitalar e o manuseio de materiais contaminados, enquadrando-se como atividade especial também por exposição a agentes insalubres biológicos, nos termos do anexo nº 14, da NR-15.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.7.
7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS** nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003466-33.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.003466-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234633 EDUARDO AVIAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JONAS VIEIRA BARBOZA
ADVOGADO	:	SP173437 MONICA FREITAS RISSI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00034663320154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ERRO MATERIAL. TERMO INICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Verifico que erroneamente fez constar do voto que o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data de 07/04/2014, ocasião em que o autor teria efetuado o requerimento administrativo. Entretanto, consta cópia de do referido requerimento à fl. 24, em que se constata que este seria datado de 31/01/2013, motivo pelo qual, corrijo **erro material** para fazer constar do voto a data correta (31/01/2013).
2. No mais, a decisão embargada não merece reformas.
3. Embargos declaratórios acolhidos, apenas para corrigir erro material, sem alteração no resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005742-37.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.005742-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE FRIZANCO
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
INTERESSADO	:	JOSE FRIZANCO
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00057423720154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006021-23.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006021-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	MERCEDES GONZALES DENIS
ADVOGADO	:	SP210881A PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00060212320154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA AFASTADA. BENEFÍCIO REVISTO PELO TETO DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870947. AGRAVO DO INSS CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015, considerando a existência de Recurso Extraordinário (RE nº 564.354/SE), sob o instituto da repercussão geral.

2. De início, agravo interno do INSS não conhecido quanto à prescrição, pois restou expressamente consignado na decisão agravada a incidência da prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da presente ação, não havendo, portanto, sucumbência neste tópico.

3. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de

28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

4. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870.947.

5. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

6. Agravo do INSS conhecido em parte e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo interno do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006696-83.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006696-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	:	JURANDIR BALDASSARO
ADVOGADO	:	SP212583A ROSE MARY GRAHL e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JURANDIR BALDASSARO
ADVOGADO	:	SP212583A ROSE MARY GRAHL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	decisão fls. 158/161
No. ORIG.	:	00066968320154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. INCIDÊNCIA DO LIMITADOR AO TETO PREVIDENCIÁRIO. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DO INSS CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015 e não está a merecer reparos a decisão recorrida.

2. Verifico que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento e, portanto, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

3. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

4. Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais que reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social.

5. Conforme restando demonstrado que o cálculo do benefício instituidor do benefício de aposentadoria especial NB 088.271.528-3, com DIB em 02/02/1991 ficou limitado ao teto previdenciário na data do requerimento administrativo (fls. 14/15) e também, após revisão do artigo 144, da Lei n. 8.213/91, no período denominado "buraco negro", conforme extrato de fls. 53 e, portanto, faz jus a parte autora à revisão pretendida, com a revisão da RMI aos novos tetos previdenciários, estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003.

6. Curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e mantenho o provimento do pedido posto na inicial, conforme determinado na sentença, observando apenas, no que aplique ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

7. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se, assim, a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

8. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007187-90.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007187-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE COSME DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00071879020154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE/OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010637-41.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010637-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	SILVIO RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
INTERESSADO	:	SILVIO RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00106374120154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006341-37.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.006341-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP255824 ROBERTO DE LARA SALUM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CREUZA DE FATIMA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00014164420148260541 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO

1. Observo que a sentença extinguiu o feito sem apreciação do mérito homologando o pedido de desistência formulado pela parte autora, nos termos do art. 158, parágrafo único e artigo 267, inciso VIII, do CPC/1973.
2. Conforme orientação das Turmas pertencentes à Primeira Seção desta Corte, consolidou-se o entendimento de que, uma vez contestada a demanda, é permitido à parte autora desistir da ação apenas com o consentimento da parte ré, de acordo com artigo 485, § 4º, do Novo CPC.
3. Ressalte-se que, como determina o art. 3º da Lei nº 9.469/1997, a autarquia poderia ter condicionado a sua anuência ao pedido de desistência à efetiva renúncia do autor sobre o direito em que se funda a ação.
4. A existência dessa imposição legal, por si só, é justificativa suficiente para o posicionamento do ente previdenciário acerca do pedido de desistência da parte adversária, obstando a sua homologação.
5. Por outro lado, tratando-se de julgamento sem resolução do mérito, compete ao Tribunal julgar desde logo a demanda, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, se a causa estiver em condições de imediato julgamento, como na espécie.
6. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
7. Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença ou mesmo de benefício assistencial.
8. Em juízo de retratação, apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009803-02.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.009803-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	:	JOAO RAMIRES
ADVOGADO	:	SP033166 DIRCEU DA COSTA
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA FARACHE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00176-1 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO. ERRO MATERIAL. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE VARIAÇÃO DO IRSM. DECADÊNCIA RECONHECIDA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Diante das informações contidas na carta de concessão (memória de cálculo), corrige-se, de ofício, erro material contida na decisão de fls. 65/7, uma vez a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida com DIB em 28/11/1996, calculada com base nos últimos 36 salários de contribuição, com o período básico de contribuição entre 02/1993 a 03/1996.
2. Foi ajuizada ação de revisão (AC 98.03.042202-2 - fls. 15/20), pleiteando o reconhecimento de período rural de 01/01/1962 a 31/12/1965, com a consequente majoração da renda mensal inicial, e alteração do termo inicial do benefício, na modalidade integral, para a data do primeiro requerimento

administrativo. Por força de acórdão, transitado em julgado em 03/07/2014, foi alterada a RMI, sendo mantida a data da concessão do benefício. Note-se que o PBC não sofreu alteração diante da legislação vigente à época.

3. No caso dos autos, visto que o autor recebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida e concedida em 28/11/1996, tendo em vista que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997, e que a presente ação foi ajuizada somente em 13/07/2015, e o pedido de revisão judicial se difere do objeto, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do seu benefício mediante a aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salário-de-contribuição em fevereiro/94.

4. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, erro material; e negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010797-30.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.010797-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO TADEU BUCHRIESER
ADVOGADO	:	SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG.	:	40052399520138260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE/OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos declaratórios**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023774-54.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.023774-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	NARA CAVALCANTI SELLMER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WAGNER MORAES NEVES
ADVOGADO	:	SP210473 ELIANE MARTINS PASALO
No. ORIG.	:	10033625920148260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. INCIDÊNCIA DO LIMITADOR AO TETO PREVIDENCIÁRIO. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. AGRAVO DO INSS CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015 e não está a merecer reparos a decisão recorrida.
2. Verifico que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento e, portanto, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.
3. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.
4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se, assim, a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031418-48.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031418-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	PAULO PAES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP229209 FABIANO DA SILVA DARINI
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG.	:	10000551520148260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0040005-59.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.040005-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	DECISÃO FLS. 192/193
INTERESSADO(A)	:	NORIVALDO GABRIEL
ADVOGADO	:	SP279639 NELSON VALLIM MARCELINO JÚNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG.	:	00032571520158260129 2 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. INCIDÊNCIA DO LIMITADOR AO TETO PREVIDENCIÁRIO. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA AFASTADA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DO INSS CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015 e não está a merecer reparos a decisão recorrida.
2. Verifico que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento e, portanto, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.
3. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.
4. Considerando que a sentença prolatada reconheceu a decadência e estando os autos em condições de julgamento do mérito do pedido, nos termos do artigo 1.013, §4º, do CPC de 2015, passo à análise do pedido inicial, visto que não apreciado na sentença.
5. Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais que reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social.
6. Curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial para revisão do benefício pelos novos tetos previdenciários estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/2003, respeitada a prescrição quinquenal das parcelas que antecederem o ajuizamento desta ação.
7. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
8. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se, assim, a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
9. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020556-60.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.020556-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EGLANTINA MARIA BARONI PEREIRA LEITE
ADVOGADO	:	SP379341 LUIS CARLOS DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00205566020164036105 4 Vt CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. **RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EXISTÊNCIA DE FRAUDE. ILÍCITO PENAL. CONDENAÇÃO NA ESFERA CRIMINAL. IMPRESCRITIBILIDADE DA AÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.**

1. Consoante cópias do processo administrativo (fls. 44/62), a parte ré recebeu indevidamente o benefício de auxílio-doença nos períodos de 12/11/2005 a 28/02/2006, 13/06/2006 a 30/11/2006 e 03/01/2008 a 30/03/2008, restando comprovada a concessão fraudulenta do benefício diante da inserção de vínculo empregatício inexistente.
2. Como se observa, restou assegurado à parte ré o contraditório e a ampla defesa, não havendo vícios processuais a ensejar a anulação do procedimento de cobrança executado pela autarquia previdenciária.
3. A controvérsia posta nos autos versa acerca do propósito e alcance do comando constitucional que dispõe acerca da imprescritibilidade das ações de ressarcimento de danos ao erário, estabelecida no artigo 37, §5º, da CF.
4. O Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do tema nº 666 de repercussão geral, nos autos do RE 669.069, firmou a tese de que "*é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil*", não alcançando essa tese, entretanto, os prejuízos ao patrimônio da administração pública que decorram de atos de improbidade e de ilícitos penais.
5. Houve ação penal instaurada sobre os fatos ventilados na inicial, a saber, processo nº 0009796-67.2007.4.03.6105, que tramitou perante a 1ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de Campinas/SP. Naquele feito, a denunciada, Sra. Eglantina Maria Baroni Pereira Leite, ora parte ré, foi condenada nas penas do artigo 171, §13º, e 299 do Código Penal, sendo mantida a sentença condenatória (fls. 75/9) por esta E. Corte, conforme julgado proferido em 23/08/2016 (fls. 87/8) tendo sido rejeitados os embargos de declaração (acórdão de fls. 89 e v., proferido em 31/01/2017).
6. Constatada a fraude ao erário que se originou de conduta enquadrada como crime, plenamente aplicável ao caso concreto a excepcional hipótese de imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal, afastando-se a prescrição, uma vez que não se trata do ilícito civil delimitado pelo STF no RE 669.069.
7. Ressalte-se que, recentemente, ao apreciar o tema nº 897 de repercussão geral, nos autos do RE 852.475, o Colendo Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que "*são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa*", o que vai ao encontro do posicionamento adotado neste caso, pois, como destacado pelo E. Min. Teori Zavascki em

seu voto no RE 669.069, "pode-se agregar entre as ações de ressarcimento imprescritíveis, sem ofensa a esse entendimento estrito, as que têm por objeto danos decorrentes de ilícitos penais praticados contra a administração pública, até porque tal espécie de ilícito é, teoricamente, mais grave que o de improbidade administrativa"(g.n.).

8. Dessa forma não há que se falar em prescrição, pois a concessão do benefício decorreu de fraude, verificando-se a condenação da parte ré em ilícito penal.

9. É certo, pois, que a sentença, no que acolheu a tese de prescrição, comporta reforma. Desta forma, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, de rigor a apreciação, por esta Corte, da matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 1.013, parágrafo 4º, do CPC, não havendo que se falar em supressão de um grau de jurisdição.

10. Na espécie, não restou caracterizado erro administrativo (e, portanto, boa-fé da parte ré), mas sim efetiva fraude (vínculo empregatício inexistente), fato apurado inclusive na esfera criminal, com a condenação da denunciada, ora parte ré, confirmada em segunda instância, de forma que os valores por ela recebidos de forma indevida devem ser devolvidos ao erário, cabendo reconhecer a procedência do pedido.

11. Condenada a parte ré ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, por ser beneficiária da justiça gratuita.

12. Apelação do INSS, provida para afastar a prescrição, e, com fulcro no artigo 1.013, parágrafo 4º, do CPC, julgado procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, para afastar a prescrição, e, com fulcro no artigo 1.013, parágrafo 4º, do CPC, julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001529-51.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.001529-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GENNY DE CAMARGO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP141372 ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00015295120164036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
2. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.
3. Desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013741-68.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013741-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ALINE BARBOSA FRANCO DA ROCHA incapaz e outros(as)
ADVOGADO	:	SP253625 FELICIA ALEXANDRA SOARES
REPRESENTANTE	:	IRACI BARBOSA FRANCO DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP253625 FELICIA ALEXANDRA SOARES
APELANTE	:	CAROLINA BARBOSA FRANCO DA ROCHA incapaz

	:	RICARDO BARBOSA FRANCO DA ROCHA incapaz
ADVOGADO	:	SP253625 FELICIA ALEXANDRA SOARES
CODINOME	:	IRACI BARBOSA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10019069120168260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Pedido de auxílio-reclusão, formulado pela parte autora, que dependia economicamente do pai recluso.
2. A parte autora comprovou ser filho do recluso por meio da apresentação de sua certidão de nascimento, sendo a dependência econômica presumida.
3. O recluso não mais possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão.
4. Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
5. Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a parte autora não merece ser reconhecido.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023929-23.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023929-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA LUCIA PAES VIGARANI
ADVOGADO	:	SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	10009115120158260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO ATINGIDOS. TRABALHO RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CONFIGURADO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Observo, ainda, que a condenação é obviamente inferior a mil salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do disposto no inciso I do § 3º do artigo 496 do novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual não conheço da remessa necessária.
2. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
3. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.
4. Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
5. O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".
6. Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.
7. No caso dos autos, a autora, nascida em 1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2011. No entanto, mesmo observando que há no processado alguns documentos aptos a servirem como início de prova material, nos termos da jurisprudência em vigor, é incontroverso nos autos

que a autora não exerce atividades rurais há bastante tempo (ao menos desde 1986, conforme CNIS - fls.62). A testemunha Maria Inês Delazari (fls. 96) corrobora tal entendimento, ao afirmar que a autora trabalhou na fábrica de roupas até seu fechamento, não exercendo mais qualquer atividade laboral a partir de então, pois ficou doente e sobrevive, hodiernamente, da ajuda de seus filhos. Extrai-se do processado, nesse contexto, que não restou comprovado o exercício de atividade campesina da autora no período imediatamente anterior ao complemento do requisito etário, de forma que a reforma da r. sentença de primeiro grau seria medida imperativa.

8. Contudo, convém salientar que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ, no julgamento do REsp 1352721/SP: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

9. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025914-27.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025914-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	CELSO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP330527 PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CELSO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP330527 PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
No. ORIG.	:	00026973220158260369 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO RURAL COMPROVADO EM PARTE. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 16/06/1977 a 31/12/1986, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

3. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 04/12/2003 a 01/09/2009 e 01/06/2010 a 01/11/2014.

4. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

5. Desse modo, computados o período rural e os períodos especiais ora reconhecidos, adicionados aos períodos incontroversos constantes na CTPS e no CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

6. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo (16/04/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

7. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2017.03.99.040162-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ANTONIO DIONISIO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP292887 LUCAS RODRIGUES ALVES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO DIONISIO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP292887 LUCAS RODRIGUES ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10014052420178260369 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DE RENDA MENSAL. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. Cumpre afastar a incidência de prescrição quinquenal, considerando que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 154.717.986-1) foi concedido em 18/11/2014 e a presente ação foi proposta em 19/06/2017.

2. No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.

3. Inexiste óbice para que a sentença prolatada em sede trabalhista, transitada em julgado, constitua início razoável de prova material atinente à referida atividade laboral, de modo que o período ali reconhecido possa ser utilizado, inclusive, para fins previdenciários, ainda mais quando da referida sentença constar obrigação para regularização dos recolhimentos previdenciários devidos.

4. E no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, relativamente ao interregno do labor reconhecido, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa.

5. E, no caso dos autos, houve a determinação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, conforme observado dos termos da cópia da reclamação trabalhista apresentada pela parte autora, com a exordial.

6. Observa-se que nos termos do inciso I, art. 28, da Lei nº 8.212/91, o salário-de-contribuição é remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, inclusive ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvando o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo.

7. Destarte, em suma, as verbas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, para fins de apuração de nova renda mensal inicial, com o pagamento das diferenças apuradas, desde a data da sua concessão.

8. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

9. Rejeitada a matéria preliminar e, no mérito, apelação do INSS parcialmente provida, apenas para esclarecer os critérios de correção monetária e juros de mora. Apelação da parte autora provida, para fixar os efeitos financeiros da revisão a partir da data da concessão do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS; dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

	2017.03.99.042295-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	OSVALDO ROSA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OSVALDO ROSA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	:	10001895520158260027 1 Vr IACANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Não há que falar em sentença *ultra petita* o fato de ter reconhecido a atividade rural exercida pelo autor no período de 01/05/1981 a 15/03/1984, pois há como pedido da petição inicial, item (b), o reconhecimento e a somatória do período pleiteado com aqueles inseridos na CTPS e no CNIS.
3. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural nos períodos de 01/07/1980 a 15/04/1981, de 01/05/1981 a 15/03/1984, 10/08/1984 a 18/02/1985, 14/03/197 a 24/11/1987, e de 17/12/1990 a 16/10/1991, bem como o período de 01/01/1972 a 30/06/1980, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.
4. Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.
5. Desse modo, computado o período de trabalho rural, ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
6. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043230-53.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.043230-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA JOSE DE OLIVEIRA SANCHEZ
ADVOGADO	:	SP299697 NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE
No. ORIG.	:	15.00.00540-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. CARÁTER PROTETATÓRIO CONFIGURADO. MULTA APLICADA. ARTIGO 1.026, § 2º, DO NCPC.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Contudo, cumpre salientar, novamente, que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
3. Nesses termos, entendo que a questão recursal já se encontra suficientemente dirimida, em amplitude e de forma fundamentada, observados os acórdãos de fls. 119/121 e 149/151. Assim, considerando serem manifestamente protetatórios os presentes embargos, é devida a multa prevista no artigo 1.026, § 2º, do NCPC, razão por que fica condenada a parte embargante a pagar multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002686-86.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002686-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	HELIO CELSO PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP307572 FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA
INTERESSADO	:	HELIO CELSO PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP307572 FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
REPRESENTANTE	:	ADEZIO PEREIRA DA SILVA
No. ORIG.	:	10006776120168260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010234-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010234-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	DAIDE ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP258293 ROGÉRIO ADRIANO ALVES NARVAES
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.198/200
No. ORIG.	:	16.00.00083-7 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO / CONTRADIÇÃO / OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses indicadas de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. No entanto, observo erro material constante da parte dispositiva, o qual fica corrigido de ofício para que passe a constar conforme abaixo, e não como constou: "(...) Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão do auxílio doença a partir da cessação

(01/02/2017 - fls. 128) conforme determinado pelo juiz sentenciante.(...)"

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011778-88.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011778-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DORIVAL APARECIDO CRUZ
ADVOGADO	:	SP113231 LEONARDO GOMES DA SILVA
No. ORIG.	:	10010505820178260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014920-03.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014920-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.185/192
INTERESSADO	:	ANTONIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP151830 MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10093903220178260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO / CONTRADIÇÃO / OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015434-53.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015434-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	ISAURA BERTUOLO CAMPANHA
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.218/223
No. ORIG.	:	17.00.00124-3 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO / CONTRADIÇÃO / OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015487-34.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015487-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	YOLANDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.466/477
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	YOLANDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
No. ORIG.	:	10020871620178260292 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO / CONTRADIÇÃO / OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2018.03.99.016845-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DAIANE DE CONTI
ADVOGADO	:	SP174646 ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
No. ORIG.	:	00032187120148260058 1 Vr AGUDOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DA PARTE AUTORA E DO INSS. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PARCIALMENTE EXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDO E DO INSS REJEITADOS.

- 1 - Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
- 2 - Assim, acolho os embargos de declaração para corrigir o erro material.
- 3 - A matéria objeto dos embargos de declaração opostos pelo INSS foi apreciada de forma clara e coerente.
- 4 - Embargos de declaração da parte autora acolhidos e embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração opostos pela parte autora e rejeitar os embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2018.03.99.017507-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.228/232
INTERESSADO	:	MARIA DA CONCEICAO BEATA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP345779 GUILHERME APARECIDO DIAS
No. ORIG.	:	10022249520168260271 1 Vr ITAPEVI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO / CONTRADIÇÃO / OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2018.03.99.019982-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG.	:	10010918120168260541 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020587-67.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020587-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	VALTER JOSE DE DEUS
ADVOGADO	:	SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.348/350
No. ORIG.	:	10067371520158260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO / CONTRADIÇÃO / OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021395-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021395-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EDUVIGES ANTONIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG.	:	10018068920178260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO / CONTRADIÇÃO / OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025151-89.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025151-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	HELLEN NOGUEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00041622920148260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
- 3 - Tecidas essas considerações, entendo não demonstrada, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025596-10.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025596-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	MAURINA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP285088 CECILIA MIRANDA DE ALMEIDA
	:	SP285310 VERONICA ADRIANA LIMA IALONGO
	:	SP307314 KELLY CHRISTINA RODRIGUES COUTO FERREIRA DA CUNHA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MAURINA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP285088 CECILIA MIRANDA DE ALMEIDA
	:	SP285310 VERONICA ADRIANA LIMA IALONGO
	:	SP307314 KELLY CHRISTINA RODRIGUES COUTO FERREIRA DA CUNHA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	15.00.00181-6 3 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. ALTA PROGRAMADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.
5. Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.
6. A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.
7. Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.
8. Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.
9. Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.
10. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida e apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000887-71.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000887-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	PATRICIA DOS REIS
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00010406320158260334 1 Vr MACAUBAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO

COMPROVADA. BENEFICIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000935-30.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000935-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	APARECIDA DE FATIMA ANDRADE
ADVOGADO	:	SP055472 DIRCEU MASCARENHAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10085480420178260292 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFICIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

3 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001060-95.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001060-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SIMONIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP117372 MARTA DE ALMEIDA PEREIRA
No. ORIG.	:	10040774220178260292 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONDIÇÕES PESSOAIS DO AUTOR. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.
3. No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.
4. Assim, levando-se em conta as condições pessoais do autor seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, pois se observa ter sempre desempenhado atividades que demandam grandes esforços físicos, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
5. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão da aposentadoria por invalidez.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001137-07.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001137-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	MARIA DIONEZIA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DIONEZIA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	:	00084074720118260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Remessa oficial não conhecida, apelação do INSS parcialmente provida e apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001282-63.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001282-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DURCELINA BENTO TAVARES DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP240429 VAGNER ALEXANDRE CORREA
No. ORIG.	:	00021412920158260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001433-29.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001433-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	EVA MARIA MOREIRA SANTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP266762 ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10082821320158260510 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PREEXISTENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. *In casu*, o laudo pericial realizado em 10/01/2017 (fls. 95/102), aponta que a autora com 64 anos é portadora de dor lombar baixa e glaucoma, concluindo por sua incapacidade parcial e permanente desde 2012.
3. No presente caso, verifica-se em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATPREV (fls. 47 e 55/58) que a autora possui registro em 22/08/1984 a 24/09/20184 e 15/02/1993 a 10/05/1993, e verteu contribuição previdenciária no interstício de 10/2014 e 05/2015 a 08/2015.
4. Desse modo, tendo a incapacidade fixada em 2012, forçoso concluir que a autora já não se encontrava incapaz no momento de sua nova filiação à Previdência Social, ocorrida em 10/2014.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001435-96.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001435-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	EDELCIR APARECIDO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10017132520178260510 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
- 3 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001445-43.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001445-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ZILMA FELIX DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	:	10006962220158260510 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2019.03.99.001759-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GENILDA GONCALVES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP272165 MARIO ANTONIO GOMES
No. ORIG.	:	10008297520178260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2019.03.99.001763-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	LILIAN KELLY DA SILVA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP318575 EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10010947720178260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
- 3 - Afastada ilegitimidade passiva, rejeitada preliminar e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **afastar a ilegitimidade passiva do INSS, rejeitar a preliminar arguida e negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2019.03.99.001825-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	ANGELA CRISTINA BERNARDES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP260401 LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012495220158260101 2 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
- 3 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016542-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ESTHER ABRAMO GONÇALVES EIDELCHITEN
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO EIDELCHTEIN - SP337873-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID3548590, págs. 01-02).

Pela decisão constante do ID8054427, foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

Ocorre que a decisão agravada foi proferida no âmbito do Juizado Especial Federal, competindo à Turma Recursal dos Juizados Especiais, e não a esta Corte Regional, apreciar e julgar o agravo de instrumento contra ela interposto, a teor do artigo 98, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL E TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR MAGISTRADA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL.

1. **Compete à respectiva Turma Recursal o processamento e julgamento de recurso interposto contra decisão de magistrada do juizado especial federal, independentemente de o rito da ação em que proferido o decisum ser o ordinário.**
2. **Conflito conhecido para declarar a competência da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado do Rio Grande do Sul, ora suscitante.**
(CC nº 49.586/RS, 3ª Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 26/08/2008)

Assim, TORNO SEM EFEITO a decisão constante do ID8054427 e DETERMINO a imediata remessa dos autos à pertinente Turma Recursal dos Juizados Especiais.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 30 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020439-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020439-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ZILDA SPANHOLETTI OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: YASSER JOSE CORTI - SP208837-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID4524465, pág. 01).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade habitual, como do lar.

Instruiu o recurso com documentos médicos de fls. 16/24 dos autos principais (ID4524760, ID4524766 a ID4524769, ID4524772 e ID4524760), que, segundo alega, atesta(m) que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

O agravado não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão à parte recorrente.

No que se refere ao efeito suspensivo pleiteado, observo que o artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, tenho que os requisitos necessários para a concessão do efeito suspensivo não estão presentes.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impede registrar que o auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, “*o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*”.

Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

No caso dos autos, o relatório médico do ID4524771 não esclarece quais os males que acometem a parte autora e se ela está impossibilitada de trabalhar. E os demais documentos médicos constantes dos autos (exames, resultados e receitas) também não conduzem à conclusão de que, quando do ajuizamento da ação principal, em 15/08/2018, estava ela incapacitada para o exercício da atividade laboral.

Nesse cenário, entendo que o MM Juízo de origem andou bem ao indeferir a tutelar de urgência pleiteada.

A decisão recorrida está, pois, em sintonia com a jurisprudência desta C. Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Considerada a natureza das moléstias da agravante e os demais elementos constantes dos autos, necessária a dilação probatória para elaboração de laudo médico oficial.

- Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 202808 - 0015431-16.2004.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 18/05/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2009 PÁGINA: 1457)

Por todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo, mantendo íntegra a decisão recorrida.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. ARTIGO 300 DO CPC. MANUTENÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO. 1019 DO CPC/2015. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, se destinam aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
2. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. No caso dos autos o relatório médico apresentado pela parte agravante não esclarece quais os males que a acometem e, ainda, se ela está impossibilitada de trabalhar, sendo que os demais documentos médicos constantes dos autos (exames, resultados e receituários) também não conduzem à conclusão de que, quando do ajuizamento da ação principal estava ela incapacitada para o exercício da atividade laboral.
4. Destarte, ante a ausência do *fumus boni iuris* autorizador da concessão da antecipação de tutela, deve ser mantida a decisão agravada.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006610-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: HELIO ALVES RODRIGUES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A, EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5006610-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: HELIO ALVES RODRIGUES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A, EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por HÉLIO ALVES RODRIGUES DOS SANTOS contra a sentença às fls. 135/143 dos autos originários (0001005-54.2016.4.03.6183) (id 7429222) que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na Inicial, para:

<p>"(...) Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o pedido para: a) reconhecer como tempo especial o período laborado nas empresas Transguarda Bahia Vigilância e Transporte de Valores Ltda. (de 26/07/1979 a 30/06/1988), Companhia Níquel Tocantins (de 02/10/1995 a 05/03/1997), AST Consultoria (18/08/2008 a 18/12/2008, 04/05/2009 a 30/10/2009 e 04/05/2010 a 30/10/2010), e Editora FTD S/A (de 21/03/2011 a 22/10/2014), com a consequente conversão em tempo comum; b) reconhecer como tempo de contribuição comum de 33 anos e 26 dias na data de seu requerimento administrativo (22/10/2014), conforme planilha acima transcrita. Considerando a sucumbência recíproca das partes, condeno o autor e o réu ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência de percentual de 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, 4º, III do CPC. Em relação ao autor, beneficiário de justiça gratuita, a execução fica suspensa nos termos do art. 98, 3º do CPC. Presentes os elementos da probabilidade do direito e o perigo de dano, nos termos do art. 300 do CPC, concedo a tutela de urgência para determinar que a autarquia considere o tempo especial e comum ora reconhecidos para fins de futuro requerimento administrativo. Não é hipótese de reexame necessário, vez que, embora ilíquida, é evidente que a condenação, mesmo com todos os seus acréscimos, não alcançará a importância de 1000 salários mínimos (artigo 496, 3º, do Novo Código de Processo Civil). Custas na forma da Lei."</p>
--

O autor interpôs recurso de apelação. Pugna que o período de 06.03.1997 a 11.01.2007 também seja reconhecido como especial, em decorrência da exposição habitual e permanente a agentes químicos, eis que laborava no setor de eletrólise de níquel na Companhia Níquel Tocantins, atual Votorantim Metais S.A., e que seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (fls. 148/158 dos autos originários – id. 7429223).

Sem as contrarrazões do INSS, os autos subiram a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006610-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: HELIO ALVES RODRIGUES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: CARMEN MARTINS MORGADO DE JESUS - SP303405-A, EDMILSON CAMARGO DE JESUS - SP168731-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO -

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Por fim, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*. Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "*As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)*" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "*A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído, que sempre exigiu laudo técnico.

Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. **HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS**. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

PPP NÃO CONTEMPORÂNEO

O laudo técnico ou PPP não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.
--

	<i>(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)</i>
--	--

	<i>- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.</i>
--	--

	<i>(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)</i>
--	--

	<i>PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.</i>
--	--

	<i>(...) VI - O fato de os PPP"s ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)</i>
--	---

	<i>XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.</i>
--	---

	<i>(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)</i>
--	---

	<i>PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA</i>
--	---

	<i>(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)</i>
--	---

	<i>- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.</i>
--	---

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

Feitas tais ponderações, passo à análise dos presentes autos, em que a parte autora buscou o reconhecimento como especial do período de 06/03/1997 a 11/01/2007.

AGENTES QUÍMICOS – HIDROCARBONETOS (APURADOS DE FORMA QUALITATIVA) - PERÍODO DE 06.03.1997 A 11.01.2007

Os PPP às fls. 42/43 e 78/80 dos autos originários (ids 7429217 e 7429219) revelam que no período de 06/03/1997 a 11/01/2007, a parte autora trabalhou no setor de eletrólise de níquel da Companhia Níquel Tocantins (atual Votorantim Metais S.A.), exposta, de forma habitual e permanente, a diversos agentes químicos nocivos à saúde, quais sejam níquel, cobalto, vapores ácidos e álcool etílico, caracterizando a especialidade do labor diante do enquadramento nos itens 1.0.19 dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99 e Anexo 13 da NR 15.

Ressalto que os agentes químicos descritos são hidrocarbonetos, que são apurados de forma qualitativa.

Este é o entendimento consagrado pela 9ª Turma desta Corte, conforme exemplifica o julgado de relatoria da Excelentíssima Desembargadora Marisa Santos, *in verbis*:

(...)

Os PPPs relativos ao Posto Ideal Ltda, destacam que o local de trabalho do autor era a pista. No LTCAT apresentado, fls. 75/76, fica configurada a exposição, para as atividades de gerente, frentista e motorista, aos agentes químicos líquidos inflamáveis (compostos de hidrocarbonetos, inclui benzeno).

Penso que, quanto aos agentes químicos, é sempre necessário informar o nível da exposição para verificar o enquadramento do agente agressivo nos termos da Norma Regulamentadora 15, do MTE. Referida NR é clara quando vincula o enquadramento da exposição de hidrocarbonetos, ora utilizado exemplificativamente, à produção de matérias-primas.

Contudo, a Nona Turma tem entendido que a exposição a agente químico prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho.

Assim, ressaltando meu posicionamento, passo a adotar o entendimento da Nona Turma.

A NR 15 elenca os fatores agressivos aptos a configurar condição especial de trabalho, especificando quando a análise da exposição ao fator agressivo é quantitativa e quando é qualitativa.

Adotada a premissa de que a exposição a agente químico não pode ser mensurada, referida divisão não faz sentido, porque tais agentes são voláteis e estão dispersos em todo o ambiente de trabalho.

O risco, no caso, é ocupacional. A simples manipulação do agente químico, em especial em se tratando de hidrocarbonetos, gera presunção de risco pela exposição a produtos cancerígenos. A presença da substância no ambiente é suficiente para expor a risco a saúde do trabalhador, com danos irreversíveis.

Mais ainda. A tecnologia utilizada para a mensuração é sempre por amostragem - o que significa dizer que não há condições técnicas de se avaliar a exposição durante todo o período de trabalho e especificamente em cada local -, também por esse motivo, entendo por ressaltar o meu posicionamento e afastar o regramento imposto pela Instrução Normativa.

Porém, embora afastada a divisão, continua sendo necessária a comprovação, por meio de formulários, laudos técnicos ou PPPs, da existência do agente químico agressivo, atestada por responsável técnico, nos termos da legislação de regência.

Feitas as devidas ressalvas, portanto, quando comprovada exposição a agente químico, passo a considerar configurada a condição especial de trabalho, conforme entendimento adotado pela Nona Turma.

(...)

(AC 0002210-53.2015.4.03.9999/MS, Dje: 19.09.2016)

No mesmo sentido, os julgados: (AC Nº 0014528-44.2010.4.03.9999/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta; AC Nº 0000784-53.2012.4.03.6105/SP, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan; AC Nº 0002985-41.2013.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento; e AC Nº 0000486-56.2016.4.03.6126/SP, Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias).

Este também é o entendimento adotado por outras Cortes Federais:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO ESPECIAL. BENZENO. AGENTE COMPROVADAMENTE CANCERÍGENO. AVALIAÇÃO QUALITATIVA. AUSÊNCIA DE PROTEÇÃO CAPAZ DE NEUTRALIZAR O AGENTE NOCIVO. PERMANÊNCIA. LEI 9.032/95. CONVERSÃO. LEI DA APOSENTADORIA. ERROR IN JUDICANDO. PERÍODOS NÃO RECONHECIDOS EM SEDE ADMINISTRATIVA. EXCLUSÃO. PARCIAL PROVIMENTO.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado submetido a condições especiais de trabalho prejudiciais a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Lei 8.213/91, art. 57, caput).

2. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício (Lei 8.213/91, art. 57, § 5º).

3. A caracterização do tempo de serviço especial obedece à legislação vigente à época de sua efetiva prestação. Precedentes do STJ: REsp 1401619/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, julgado em 14/05/2014; AgRg no REsp 1381406/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, julgado em 24/02/2015. 4. Até a Lei 9.032/95 bastava ao segurado comprovar o exercício de profissão enquadrada como atividade especial para a conversão de tempo de serviço. Após sua vigência, mostra-se necessária a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição habitual e permanente a agentes nocivos (Precedentes do STJ, REsp 1369269/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, julgado em 13/07/2015; AgRg no AREsp 569400/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 14/10/2014). 5. O benzeno é agente nocivo previsto nos anexos dos Decretos 53.831/64, item 1.2.11; 83.080/79, item 1.2.10; 2.172/97 e 3.048/99, item 1.0.3. A NR 15 estabelece que a insalubridade ao benzeno será constatada independentemente de concentração ou limite de tolerância, ou seja, por mera avaliação de sua presença no ambiente de trabalho - item 15.1.3, Anexo 13 e Anexo 13-A. 6. A presença no ambiente de trabalho, com possibilidade de exposição a ser apurada na forma dos §§ 2º e 3º, de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, será suficiente para a comprovação de efetiva exposição do trabalhador (Decreto 3.048/99, art. 68, § 4º, com redação dada pelo Decreto 8.123/13). 7. Para caracterização de períodos com exposição aos agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos listados na Portaria Interministerial 9, de 07 de outubro de 2014, Grupo 1 que possuem CAS e que estejam listados no Anexo IV do Decreto 3.048, de 1999, será adotado o critério qualitativo, não sendo considerados na avaliação os equipamentos de proteção coletiva e ou individual, uma vez que os mesmos não são suficientes para elidir a exposição a esses agentes, conforme parecer técnico da FUNDACENTRO, de 13 de julho de 2010 e alteração do § 4º do art. 68 do Decreto 3.048, de 1999 (IN/INSS 77, de 21/01/2015). 8. O benzeno é reconhecidamente agente cancerígeno (CAS 000071-43-2) e não se sujeita a limite de tolerância, nem há equipamento de proteção individual ou coletiva capaz de neutralizar sua exposição, como reconhecido pela autarquia e pelo MTE na própria portaria interministerial que publicou a Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos. 9. A exigência legal referente à comprovação de permanência da exposição aos agentes agressivos somente alcança o tempo de serviço prestado após a Lei 9.032/1995. A constatação do caráter permanente da atividade especial não exige do segurado o desempenho do trabalho ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. (AC 0025672-76.2009.4.01.3800/MG, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, 1ª Turma, e-DJF1 p.1200 de 12/02/2015). 10. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço (STJ, 1ª Seção, REsp 1.310.034/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, sob o regime dos recursos repetitivos - CPC, art. 543-C, reafirmada nos embargos de declaração - Dje 02/02/2015). 11. Error in judicando do magistrado de 1º grau ao entender que os períodos laborados até 16/12/1998 haviam sido reconhecidos pelo INSS como especiais em sede administrativa, porque a comunicação de decisão f. 14 trata de aposentadoria por tempo de contribuição e, sobretudo, de tempo de contribuição de maneira genérica, não mencionando eventual caráter especial do período trabalhado. Além disso, os documentos f. 112/114 demonstram que somente o período de 30/01/1997 a 17/04/2007 foi submetido à análise da autarquia, sendo que para os períodos de 06/11/1978 a 05/02/1979, 17/07/1979 a 31/05/1995 e de 01/06/1995 a 29/01/1997 o segurado não apresentou nenhum documento probatório de atividade especial. Assim, estes períodos devem ser considerados comuns, reformando-se a sentença nesta parte. Deve ser apreciado o pedido de reconhecimento de trabalho insalubre no período de 30/01/1997 a 17/04/2007, conforme PPP f. 104/105. 12. O segurado trabalhou exposto ao benzeno no período de 30/01/1997 a 17/04/2007 executando tarefas de preparação e carregamento de vagões tanques de combustíveis na empresa Cia Brasileira de Petróleo Ipiranga (PPP f.104/105). Embora não esteja expressamente escrito a expressão "habitual e permanente", é possível concluir que a exposição ao agente nocivo ocorreu desta forma porque é indissociável da prestação do serviço, atendendo ao disposto no Decreto 3.048/99, art. 65. 13. Parcial provimento da apelação do INSS e da remessa para excluir da contagem de tempo especial os períodos de 06/11/1978 a 05/02/1979, 17/07/1979 a 31/05/1995 e de 01/06/1995 a 29/01/1997 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial/tempo de contribuição, mantido o reconhecimento do caráter especial da atividade no período remanescente. Invertidos os ônus da sucumbência e condenado o segurado em custas e honorários em 5% do valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade em razão do deferimento da justiça.

(TRF-1ª Região, AC 00205372020084013800, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Juiz de Fora, Juiz Federal José Alexandre Franco, e-DJF1: 06.03.2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS. BENZENO. AVALIAÇÃO QUALITATIVA. EPI. REQUISITOS ATENDIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. LEI 11.960/2009. TUTELA ESPECÍFICA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. Comprovado o exercício de atividade especial, conforme os critérios estabelecidos na lei vigente à época do exercício, o segurado tem direito adquirido ao cômputo do tempo de serviço como tal.
2. O uso de EPI's (equipamentos de proteção), por si só, não basta para afastar o caráter especial das atividades desenvolvidas pelo segurado. Seria necessária uma efetiva demonstração da elisão das consequências nocivas, além de prova da fiscalização do empregador sobre o uso permanente dos dispositivos protetores da saúde do obreiro durante toda a jornada de trabalho.
3. No Quadro Anexo do Decreto nº 53.831, de 25-03-1964, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24-01-1979, e o Anexo IV do Decreto nº 2.172, de 05-03-1997, constam como insalubres as atividades expostas a poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono nas operações executadas com derivados tóxicos do carbono, em que o segurado ficava sujeito habitual e permanentemente (Códigos 1.2.11, 1.2.10; 1.0.3, 1.017 e 1.0.19).
4. Apesar de não haver previsão específica de especialidade pela exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos em decreto regulamentador, há o enquadramento de atividade especial, pois a sua manipulação já é suficiente para o reconhecimento da atividade exposta ao referido agente nocivo (Precedentes desta Corte).
5. A despeito do disposto no código 1.0.0 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, conforme o art. 236, § 1º, inciso I, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/10, a avaliação continua sendo qualitativa no caso do benzeno (Anexo 13-A da NR-15) e dos agentes químicos previstos, simultaneamente, no Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 e no Anexo 13 da NR-15. 6. Demonstrado o preenchimento dos requisitos, é devida a concessão da aposentadoria especial. 7. Efeitos financeiros pretéritos perfectibilizados, não se observando, no caso, a prescrição quinquenal. Inteligência da Súmula nº 85 do STJ. Quanto ao termo inicial do benefício, consta que os reflexos econômicos decorrentes da concessão da aposentadoria postulada devem, pela regra geral (art. 49, caput e inciso II, combinado ao art. 57, § 2º, ambos da Lei nº 8.213/1991 e alterações), retroagir à data da entrada do requerimento administrativo (DER). 8. Declarada pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios devem ser equivalentes aos índices de juros aplicáveis à caderneta de poupança (STJ, REsp 1.270.439/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, 26/06/2013). No que tange à correção monetária, permanece a aplicação da TR, como estabelecido naquela lei, e demais índices oficiais consagrados pela jurisprudência. 9. O cumprimento imediato da tutela específica independe de requerimento expresso do segurado ou beneficiário, e o seu deferimento sustenta-se na eficácia mandamental dos provimentos fundados no art. 461 do CPC/1973, bem como nos artigos 497, 536 e parágrafos e 537 do CPC/2015. 10. A determinação de implantação imediata do benefício, com fundamento nos artigos supracitados, não configura violação dos artigos 128 e 475-O, I, do CPC/1973 e 37 da CF/1988.

(TRF - 4ª Região, AC 50006920320134047212/SC, Quinta Turma, Rel. Des. Federal Roger Raupp Rios, DJe: 28.06.2016)

Ressalto, ainda, que embora conste uso do EPI para os agentes químicos, não há comprovação de que tais equipamentos fossem capazes de neutralizar o agente nocivo. Remanesce, assim, a responsabilidade pela fiscalização de tais dados ao INSS, não havendo que se falar em ausência de fonte de custeio em prejuízo do segurado.



APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO – CASO CONCRETO

A princípio, consigno que períodos já foram reconhecidos como especiais na r. sentença e somados aos períodos de labor comum do autor e resultam o tempo de serviço de 33 anos e 26 dias, o qual resta incontroverso, vez que não questionado pelo ente autárquico.

Assim, somando-se o tempo de serviço incontroverso ao período ora reconhecido como especial (06.03.1997 a 11.01.2007), o autor perfaz 37 anos e 4 dias de labor até a data do requerimento administrativo, 31.07.2014, fazendo, portanto, jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (tabela abaixo):

Atividades profissionais	Esp	Planilha I		Atividade comum			Atividade especial		
		admissão	saída	a	m	d	a	m	d
INCONTROVERSO SENTENÇA				33		26	-	-	-
CIA. NIQUEL TOCANTINS	Esp	06/03/1997	11/01/2007	-	-	-	9	10	6

				33	0	26	9	10	6
Soma:				11.906			3.546		
Correspondente ao número de dias:				33	0	26	9	10	6
Tempo total :	0,40*			3	11	8	1.418,400000		
Conversão:				37	0	4			

* Computado período especial com acréscimo de 0,40, uma vez que o período comum já foi computado na r. sentença.

Destaco que o termo inicial do benefício é o da data do requerimento administrativo, 31.07.2014 (fl. 61 dos autos originários – id 7429218), uma vez que o PPP apresentado à autarquia federal, na ocasião, já explicitava a exposição aos agentes químicos níquel e cobalto (id 7429217).

CONSECTÁRIOS

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

DA TUTELA ANTECIPADA

Por fim, havendo pedido expresso da parte autora, considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser concedida a tutela antecipada.

Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado HÉLIO ALVES RODRIGUES DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do Benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição Integral, com data de início (DIB) em 31.07.2014 (data do requerimento administrativo), em valor a ser calculado pelo INSS.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para condenar o INSS a reconhecer como especial o período laborado de 06.03.1997 a 11.01.2007, a ser convertido pelo fator 1,40, e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a HÉLIO ALVES RODRIGUES DOS SANTOS, desde a data do requerimento administrativo, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários advocatícios.**

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, DETERMINO a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado HELIO ANTONIO GOMES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial em 31/07/2014, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS RECONHECIDO. BENEFÍCIO E TUTELA ANTECIPADA DEFERIDOS.

- Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II). Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.
- O laudo técnico ou PPP não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.
- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.
- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
- No período de 06/03/1997 a 11/01/2007, a parte autora trabalhou no setor de eletrólise de níquel da Companhia Níquel Tocantins (atual Votorantim Metais S.A.), exposta, de forma habitual e permanente, a diversos agentes químicos nocivos à saúde, quais sejam níquel, cobalto, vapores ácidos e álcool etílico, caracterizando a especialidade do labor diante do enquadramento nos itens 1.0.19 dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99 e Anexo 13 da NR 15, apurados de forma qualitativa. Precedentes.
- Embora conste uso do EPI para os agentes químicos, não há comprovação de que tais equipamentos fossem capazes de neutralizar o agente nocivo. Remanesce, assim, a responsabilidade pela fiscalização de tais dados ao INSS, não havendo que se falar em ausência de fonte de custeio em prejuízo do segurado.
- Confirma-se o reconhecimento da sentença para os demais períodos especiais e comuns laborados e somando-se ao período especial reconhecido, convertido em tempo comum, o autor perfaz mais de 35 anos de tempo de contribuição, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, 31.07.2014.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- Havendo pedido expresso da parte autora, considerando as evidências coligidas nos autos, bem como o caráter alimentar do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser concedida a tutela antecipada.
- Provido o recurso de apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO à apelação do autor, para condenar o INSS a reconhecer como especial o período laborado de 06.03.1997 a 11.01.2007, a ser convertido pelo fator 1,40, e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a HÉLIO ALVES RODRIGUES DOS SANTOS, desde a data do requerimento administrativo, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários advocatícios e deferir a tutela antecipada**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001630-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: VITORINA PEREIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001630-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VITORINA PEREIRA DE ARAUJO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em ação ajuizada por **VITORINA PEREIRA DE ARAÚJO**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **PROCEDENTE** o pedido inicial e condenou o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural desde a data do requerimento administrativo (09/04/2014) com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença alegando:

- que não está comprovado o trabalho rural, devendo ser a ação julgada improcedente;
- alternativamente, requer alteração nos critérios de correção monetária e juros de mora.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001630-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VITORINA PEREIRA DE ARAUJO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Asentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

A parte autora alegou que trabalhou no campo durante toda a vida, em várias fazendas da região, sem registro em CTPS, na condição de boia-fria.

Assim, ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **26/01/1959**, implementando o requisito etário em **2014**.

E para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidões de nascimento dos filhos em 1982, 1988 e 1990, onde o genitor está qualificado como "lavrador" e a autora como "do lar"; certidão da Justiça Eleitoral em nome do marido, sem valor probatório; cópias da CTPS do marido com um registro rural de 1990 a 2000 e recibo do sindicato referente à mensalidade de outubro de 2011.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento em seu nome capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural no período de carência.

Diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - **o que não é o caso dos autos**.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e, em consequência, revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução. Julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001630-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VITORINA PEREIRA DE ARAUJO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Asentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

A parte autora alegou que trabalhou no campo durante toda a vida, em várias fazendas da região, sem registro em CTPS, na condição de boia-fria.

Assim, ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 26/01/1959, implementando o requisito etário em 2014.

E para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidões de nascimento dos filhos em 1982, 1988 e 1990, onde o genitor está qualificado como "lavrador" e a autora como "do lar"; certidão da Justiça Eleitoral em nome do marido, sem valor probatório; cópias da CTPS do marido com um registro rural de 1990 a 2000 e recibo do sindicato referente à mensalidade de outubro de 2011.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento em seu nome capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural no período de carência.

Diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e, em consequência, revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução. Julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial, DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002280-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA FABIANA AVALO ARGUELHO

Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002280-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA FABIANA AVALO ARGUELHO

Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676-A

RELATÓRIO

EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÉS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de ação proposta por Eva Fabiana Avalo Arguelho, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão de pensão por morte instituída pelo segurado Geraldo Arguelho, seu esposo, falecido em 30/10/2012.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo, observando-se o seguinte critério de cálculo: pagar as prestações vencidas desde a data do início do benefício fixada nesta sentença, corrigidas monetariamente de acordo com a Resolução 561/07, do Conselho da Justiça Federal, com observância dos enunciados 08 e 148, das Súmulas do TRF3 e STJ, respectivamente, acrescidas tais verbas, ainda, de juros moratórios no percentual de 1% ao mês a fluir do ato citatório (art. 406 do CC c/c 161, § 1º, do CTN); Os honorários advocatícios estão a cargo do Instituto arbitrado em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou pugnando pela reforma da sentença ao argumento de que falta de comprovação de qualidade de segurado do instituidor da pensão à época do óbito. Requer, subsidiariamente, que a data de início do benefício seja fixada na instrução e julgamento, redução dos honorários advocatícios e que na atualização dos débitos sejam aplicados os critérios estabelecidos no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

A apelação foi interposta no prazo legal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002280-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA FABIANA AVALO ARGUELHO
Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

Vejam os:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)(Vigência)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.

Referido benefício independe de carência (art. 26, I, da Lei 8.213/1991, c/c 5º da Lei 13.135/2015), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez, na data de seu falecimento, rateado em partes iguais entre os dependentes da mesma classe, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 13.135/15, artigo 77, §2º, o direito à percepção de cada cota individual do benefício cessará:

1 - pela morte do pensionista;

2 - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido ou tiver deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

3 - para filho ou irmão inválido, pela cessação da invalidez;

4 - para filho ou irmão que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência;

5 - para cônjuge ou companheiro:

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas b e c;

- b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;
- c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:
- c.1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;
- c.2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;
- c.3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;
- c.4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;
- c.5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;
- c.6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 90 dias do evento, e, após, da data do requerimento. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991).

CASO CONCRETO

A autora pretende a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do óbito do segurado Geraldo Arguelho, seu esposo, falecido em 30/10/2012.

Houve pedido prévio administrativo, aos 07/03/2013, que foi indeferido, ante a falta de qualidade de segurado especial (Num. 251750 - Pág. 19).

Para a concessão de pensão por morte é necessário o cumprimento de três requisitos: evento por morte, a dependência econômica dos dependentes quando necessário e a qualidade de segurado.

No presente feito, a certidão de óbito encontra-se acostada nos autos (Num. 251749 - Pág. 8), a comprovação da dependência econômica está provada, tendo em vista o “de cujos” ser esposo da autora. Resta a condição de segurado:

Para tanto, foram juntadas cópias os seguintes documentos:

- carteira de trabalho, que consta vínculo trabalhista na Fazenda Branca, em 01/03/2003 a 30/04/2004 (Num. 251746 - Pág. 4);
- certidões de nascimento dos filhos de Eva e Geraldo: Eva Fabiana Avalo Arguelho Filha (nascida em 03/05/2006, Num. 251747 - Pág. 21), (Ayume Avalo Arguelo (nascida em 30/01/2010, Num. 251749 - Pág. 2)
- CNIS de 05/1999 a 03/2004, em períodos intermitentes (Num. 251749 - Pág. 14);
- Declaração de atividade rural emitida pelo INSS, de 08/2004 a 30/10/2012, como segurado especial (Num. 251749 - Pág. 16/17);
- Declaração do INCRA que Germano Arguelho (pai do falecido) estava assentado no Projeto de Assentamento Caracol (Num. 251749 - Pág. 18);
- Cartão da Gestante emitida pela Secretaria da Saúde, que consta como endereço o assentamento Caracol, com data em 2010 (Num. 251750 - Pág. 1);
- Cartão da associação do assentamento Caracol em nome do falecido (Num. 251750 - Pág. 2);
- Conta de energia elétrica em nome de Geraldo Arguelho, datada de 22/12/2011, com endereço no assentamento Caracol (Num. 251750 - Pág. 3);
- Ficha do Sindicato dos trabalhadores rurais de Bela Vista/MS em nome da autora, com admissão em 29/03/2012;
- Termo de homologação da atividade rural não homologado, tendo em vista que o “de cujos” morava em lote do pai (Num. 251750 - Pág. 15);

Para corroborar com início de prova material foram ouvidas duas testemunhas: Newton Fernandes e José Luiz Oliveira Bambil, que, de forma uníssona afirmaram que conheciam o autor por volta de 2004/2005, que a autora era convivente com o autor e tinha quatro filhos com ele e que moravam com o pai do autor no assentamento.

Dessa forma, entendendo presentes os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte.

Consectários legais:

No tocante à correção monetária e os juros de mora, vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação do INSS, e de ofício, determino a alteração da correção monetária, nos termos do acima expendidos.

É como voto.

pensãopomorte/gabiv/mpaiva

APELAÇÃO (198) Nº 5002280-48.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA FABIANA AVALO ARGUELHO
Advogado do(a) APELADO: AQUILES PAULUS - MS5676-A

EMENTA

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

Vejam os:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)(Vigência)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.

Referido benefício independe de carência (art. 26, I, da Lei 8,213/1991, c/c 5º da Lei 13.135/2015), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez, na data de seu falecimento, rateado em partes iguais ente os dependentes da mesma classe, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 13.135/15, artigo 77, §2º, o direito à percepção de cada cota individual do benefício cessará:

- 1 - pela morte do pensionista;
- 2 - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido ou tiver deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;
- 3 - para filho ou irmão inválido, pela cessação da invalidez;
- 4 - para filho ou irmão que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência;
- 5 - para cônjuge ou companheiro:
 - a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas b e c;
 - b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;
 - c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:
 - c.1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;
 - c.2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;
 - c.3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;
 - c.4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;
 - c.5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;
 - c.6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 90 dias do evento, e, após, da data do requerimento. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991).

CASO CONCRETO

A autora pretende a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do óbito do segurado Geraldo Arguelho, seu esposo, falecido em 30/10/2012.

Houve pedido prévio administrativo, aos 07/03/2013, que foi indeferido, ante a falta de qualidade de segurado especial (Num. 251750 - Pág. 19).

Para a concessão de pensão por morte é necessário o cumprimento de três requisitos: evento por morte, a dependência econômica dos dependentes quando necessário e a qualidade de segurado.

No presente feito, a certidão de óbito encontra-se acostada nos autos (Num. 251749 - Pág. 8), a comprovação da dependência econômica está provada, tendo em vista o “de cujos” ser esposo da autora. Resta a condição de segurado:

Para tanto, foram juntadas cópias os seguintes documentos:

- carteira de trabalho, que consta vínculo trabalhista na Fazenda Branca, em 01/03/2003 a 30/04/2004 (Num. 251746 - Pág. 4);
- certidões de nascimento dos filhos de Eva e Geraldo: Eva Fabiana Avalo Arguelho Filha (nascida em 03/05/2006, Num. 251747 - Pág. 21), (Ayume Avalo Arguelo (nascida em 30/01/2010, Num. 251749 - Pág. 2)
- CNIS de 05/1999 a 03/2004, em períodos intermitentes (Num. 251749 - Pág. 14);
- Declaração de atividade rural emitida pelo INSS, de 08/2004 a 30/10/2012, como segurado especial (Num. 251749 - Pág. 16/17);
- Declaração do INCRA que Germano Arguelho (pai do falecido) estava assentado no Projeto de Assentamento Caracol (Num. 251749 - Pág. 18);
- Cartão da Gestante emitida pela Secretaria da Saúde, que consta como endereço o assentamento Caracol, com data em 2010 (Num. 251750 - Pág. 1);
- Cartão da associação do assentamento Caracol em nome do falecido (Num. 251750 - Pág. 2);
- Conta de energia elétrica em nome de Geraldo Arguelho, datada de 22/12/2011, com endereço no assentamento Caracol (Num. 251750 - Pág. 3);
- Ficha do Sindicato dos trabalhadores rurais de Bela Vista/MS em nome da autora, com admissão em 29/03/2012;
- Termo de homologação da atividade rural não homologado, tendo em vista que o “de cujos” morava em lote do pai (Num. 251750 - Pág. 15);

Para corroborar com início de prova material foram ouvidas duas testemunhas: Newton Fernandes e José Luiz Oliveira Bambil, que, de forma uníssona afirmaram que conheciam o autor por volta de 2004/2005, que a autora era convivente com o autor e tinha quatro filhos com ele e que moravam com o pai do autor no assentamento.

Dessa forma, entendo presentes os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte.

Consectários legais:

No tocante à correção monetária e os juros de mora, vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematização de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação do INSS, e de ofício, determino a alteração da correção monetária, nos termos acima expendidos.

É como voto.

pensãopomorte/gabiv/mpaiva

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e de ofício, determinar a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: VALQUIRIA AZEVEDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: IDELAINE APARECIDA NEGRI DA SILVA - SP190959-N, GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA - SP200445-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5042869-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: VALQUIRIA AZEVEDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA - SP200445-N, IDELAINE APARECIDA NEGRI DA SILVA - SP190959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão do benefício salário-maternidade, por ausência de comprovação dos requisitos legais (ID 5619593 PG 1-3).

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença, sob a alegação de que restou comprovado a situação de desemprego após sua demissão, fazendo jus ao benefício postulado, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/1991 (ID 5619594 PG 1-5).

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5042869-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: VALQUIRIA AZEVEDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA - SP200445-N, IDELAINE APARECIDA NEGRI DA SILVA - SP190959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

De outro lado, o benefício é devido por 120 (cento e vinte) dias, nos termos do artigo 71 da Lei 8.213/1991, devendo ser pago diretamente pelo INSS, no caso de segurada especial (artigo 73):

Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário-maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá:

(...)

DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, restou comprovado que a parte autora era segurada da Previdência Social no período compreendido entre os vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, de forma que faz jus ao recebimento do benefício.

Compulsando os autos verifica-se que a parte autora permaneceu empregada até abril de 2015, tendo recolhido sua última contribuição previdenciária em 14/05/2015 (ID 5619569 - Pág. 1), e tendo o seu período de graça se estendido até maio de 2016, portanto.

Com efeito, ainda que entre a data do nascimento de sua filha (20/07/2016) e a data de sua última contribuição previdenciária (14/05/2015), tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da sua qualidade de segurada, pois, nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo, tal prazo será prorrogado por mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.

A legislação de regência estabelece que o registro do desemprego no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - atualmente Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) - constitui prova suficiente de tal condição.

Considerando o princípio da livre convicção do magistrado e da não filiação do nosso sistema ao regime de tarifação de provas, o C. STJ, em sede de IUJ - Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7.115), consolidou o entendimento no sentido de que, para que haja a prorrogação do período de graça previsto no artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91, não se faz indispensável o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, podendo o trabalhador provar a sua inatividade por qualquer outro meio de prova.

Esse posicionamento foi sumulado, em 07/06/2005, pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, conforme se infere do verbete de nº 27: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito*".

O STJ, no IUJ acima mencionado, assentou, ainda, que a simples ausência de anotação laboral na CTPS do trabalhador não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego - já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade, devendo ser analisado todo o contexto probatório, inclusive a apresentação de outras provas, a exemplo da testemunhal e comprovante de recebimento de seguro-desemprego.

A propósito, outro não é o entendimento da 10ª Turma deste Tribunal, a teor do julgado que trago à colação:

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE DE EMPREGADA URBANA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA. SEGURO DESEMPREGO. PERÍODO DE GRAÇA.

1. O salário maternidade é destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsas, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e à segurada facultativa, a teor da atual redação do Art. 71, da Lei 8.213/91, dada pela Lei 10.710/03.

2. O registro no Ministério do Trabalho não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado e que poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. Precedentes do STJ.

3. A Instrução Normativa 77/2015 do INSS prevê que a comprovação do recebimento de seguro desemprego é prova do desemprego e que permite dobrar o prazo do período de graça, nos termos do seu Art. 137, § 4º, I.

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

6. Apelação provida em parte.

(AP 0027480-11.2017.4.03.9999 - e-DJF3 09/08/2018 - REL. DES. FED. BATISTA PEREIRA)

No caso, a ausência de novas anotações na CTPS da parte autora é indicio de que ela se encontrava na inatividade, ainda mais quando as testemunhas arroladas, ROSANGELA, JOSÉ APARECIDO DE SOUZA e WAGNER SEBASTIÃO tenham sido uníssonas em dizer que conhecem a autora e em afirmar que ela permanecia desempregada há aproximadamente dois anos, dois anos e meio, após seu último trabalho como empregada doméstica.

Destarte, os elementos probatórios viabilizam a prorrogação do período de graça, na forma do artigo 15, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos necessários à comprovação do direito alegado, é de ser reformada a r. sentença para julga procedente o pedido da autora.

Dessa forma, concedo à parte autora o benefício salário-maternidade devido pelo nascimento de sua filha, por 120 dias e no valor de um salário mínimo, nos termos da lei (artigo 71, caput, e 73, I, da Lei 8.213/1991), a ser pago a partir da data do parto (20/07/2016).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Posto isso, dou provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença e conceder o benefício requerido, nos termos expendidos na fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ARTIGOS 71 A 73 DA LEI 8.213/1991 E ARTIGOS 93 A 103 DO DECRETO 3.048/1999. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O salário-maternidade é devido à segurada especial, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

2. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que a simples ausência de anotação laboral na CTPS do trabalhador não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego - já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade, devendo ser analisado todo o contexto probatório, inclusive a apresentação de outras provas, a exemplo da testemunhal e comprovante de recebimento de seguro-desemprego.

3. A ausência de novas anotações na CTPS da parte autora é indício válido e suficiente para considerar que ela se encontrava na inatividade, tendo em vista que as testemunhas arroladas foram unísonas em dizer que a conhecem e não se furtaram em afirmar que ela permanecia desempregada há aproximadamente dois anos, dois anos e meio, após seu último trabalho como empregada doméstica.

4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

5. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2019 1337/2251

autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054789-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIAS DA SILVA DOMINGUES
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N

APELAÇÃO (198) Nº 5054789-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS DA SILVA DOMINGUES
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em ação ajuizada por **ELIAS DA SILVA DOMINGUES**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **PROCEDENTE** o pedido inicial e condenou o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural desde a data do requerimento administrativo (03/04/2018), com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença alegando:

- que não está comprovado o trabalho rural, devendo ser a ação julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5054789-82.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS DA SILVA DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora alegou que sempre trabalhou na área rural como boia-fria, sem registro em CTPS.

Assim, ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **31/03/1958**, implementando o requisito etário em **2018**.

E para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 1984, e certificado de reservista, emitido em 1978, onde consta sua profissão como lavrador.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento em seu nome capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural no período de carência.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

- 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*
- 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*
- 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*
- 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*
- 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*
- 6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(assintos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065249-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IZABEL APARECIDA CORREIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO ANGELO ESPARAPANI - SP185295-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5065249-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IZABEL APARECIDA CORREIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO ANGELO ESPARAPANI - SP185295-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta por **IZABEL APARECIDA CORREIA DOS SANTOS** em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regulamente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

APELAÇÃO (198) Nº 5065249-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IZABEL APARECIDA CORREIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO ANGELO ESPARAPANI - SP185295-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

Diz a petição inicial que a autora: *“É proveniente de família de lavradores e, assim, desde a infância exerceu atividades essencialmente agrícolas, tendo dedicação ao labor rural. Atualmente adquiriu uma pequena propriedade rural onde continua a exercer atividades rurais em regime de economia familiar.”*

E ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da **aposentadoria por idade rural**, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea “a” do inciso I, na alínea “g” do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **27/01/1953**, implementando o requisito etário em **2008**.

A parte autora acostou aos autos alguns documentos com a finalidade de servir de início de prova material do alegado trabalho rural, tais como: certidão de casamento (1970), declaração de ITR do exercício de 2017, certificado de cadastro de imóvel rural (2010/2014), além de notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas (2013 a 2018), além de escritura da compra do imóvel rural onde a autora está qualificada como “consultora de vendas” (2011).

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **162** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento em seu nome capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural no período de carência.

A sentença bem apreciou os documentos constantes dos autos. Confira-se: *Foram juntadas cópias da certidão de registro de imóvel rural, em nome dos pais da autora (fl. 19/21); do Cadastro Ambiental Rural, constando o nome da autora e de seu marido (fl. 22); do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural CCIR dos anos de 2010 a 2014 (fl. 23); do Recibo de Entrega da Declaração do ITR de 2017 (fl. 24); do Documento de Informação e Atualização Cadastral do ITR (fl. 25); do Documento de Informação e Apuração do ITR (fl. 26/27); e de notas fiscais de produtor dos anos de 2013 a 2018 (fl. 28/33) no nome do marido da autora.*

A autora não trouxe documentos próprios.

Pondero que o fato de os pais eventualmente terem exercido atividade rural não induz à necessária conclusão de que, para fins previdenciários, a autora também a exerceu desde a tenra idade. O mesmo se diga quanto ao fato de porventura ter morado ou estudado em escola pública localizada em zona rural.

Os documentos em nome do marido a ela não se aproveitam, pois não se tratou de regime de economia familiar. Segundo o CNIS, o cônjuge exerceu atividade urbana a vida inteira, era proprietário de uma empresa com o nome fantasia “Bar Paulista” e é aposentado urbano como empresário (fl. 50/67).

Portanto, no caso vertente, deveria a autora comprovar o exercício da atividade campesina por documentos próprios, ônus do qual não se desincumbiu, razão pela qual a pretensão não merece acolhida.

Durante o próprio depoimento pessoal a autora disse acreditar que a renda principal é a aposentadoria (urbana) do marido, que é complementada pelos rendimentos de atividade rural.

O simples fato de ser proprietário de um imóvel rural e porventura nele produzir, como complementação da renda, o que é muito comum na região, não consubstancia trabalho campesino em regime de economia doméstica.”

À sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, na medida em que, como visto, não há nem ao menos o início de prova da atividade rurícola que a autora alega ter realizado, no período necessário.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: “A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064639-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARGARIDA DE ALMEIDA

APELAÇÃO (198) Nº 5064639-63.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARGARIDA DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta por **MARGARIDA DE ALMEIDA** em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora alegou que “trabalhou nas lides da lavoura ora com, ora sem registro na condição de TRABALHADORA RURAL, quando solteira trabalhava e morava na companhia de seus pais, que eram lavradores, pois era necessário seu trabalho para sua manutenção e sobrevivência da família.”

E ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da **aposentadoria por idade rural**, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **04/07/1942**, implementando o requisito etário em **1997**.

Os documentos acostados são: Certidão de Casamento dos genitores, onde consta a profissão do seu pai como “Lavrador”; Certidão de Casamento da autora bem como Certidões de Nascimento dos filhos, onde consta a profissão do seu marido como “Lavrador”; Certidão de Registro de Imóvel rural da propriedade denominada “Santa Cruz da Boa Vista”; Certificado de Cadastro de Imóvel rural da propriedade “Sítio Boa Vista”.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **96** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento em seu nome capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural no período de carência.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, condição não alegada pela autora.

Nesse sentido:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado)

À sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, na medida em que, como visto, não há nem ao menos o início de prova da atividade rurícola que a autora alega ter realizado, no período necessário.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A sentença foi expressa em relação à ausência de início de prova material para comprovar a alegada atividade rural no período necessário. Confira-se:

"Início de prova oral está amparada na certidão de casamento dos genitores da requerente (1928) constando a profissão do genitor como lavrador; certidão de casamento da requerente (1952) constando a profissão do marido como lavrador; Certidão de nascimento da filha Rosângela (1963) constando a profissão do marido como lavrador; Certidão de nascimento do filho Denilson (1966) constando a profissão do marido como lavrador; Certidão de nascimento da filha Kelly (1977) constando a profissão do marido como lavrador; Escritura de propriedade rural em nome da requerente e seu marido (1996); e CCIR 2010/2014 em nome do genitor da requerente.

A inicial veio instruída com aquele início de prova material. Confira-se, nesse sentido, a certidão de casamento indicativa do efetivo e concreto desempenho de atividade rural pelo marido da autora, qualidade a ela extensível conforme reiterada jurisprudência.

As testemunhas ouvidas em juízo confirmaram que conhecem a autora há mais vinte anos e que sempre desempenhou o trabalho rural, em conjunto com seu marido, cujo reconhecimento deve ser balizado pelo início de prova material fornecido pela autora.

A testemunha da requerente Ailton Nobrega conhece autora porque eles têm um sítio e sempre passava na frente do sítio e via quem a Margarida. A família da autora tinha esse sítio, onde ela trabalhou desde criança. Depois que ela se casou e foi morar nosso sítio do sogro. No bairrinho, onde também trabalhou. Passava e a via trabalhando. Plantava somente para o gasto. Não tinha funcionários. No sítio do sogro ela trabalhou. Há uns vinte anos ela se mudou pra Goiás. O marido dela também trabalhava na roça. A testemunha da requerente João Alves Guedes conhece autora desde criança, moravam e trabalhavam próximos. Inicialmente ela trabalhou no sítio do pai. Depois que casou foi trabalhar no sítio do sogro, fazia todo serviço. Não tinham funcionários era só a família que tocava. Trabalhou neste sítio até uns sessenta anos. Ela morou em Goiás, mas já faz uns quatro anos que ela voltou pra Holambra.

Não obstante a confirmação das testemunhas de que autora exerceu atividade rural durante relevante período, a prova documental acostada aos autos refere-se a documentos em nome do marido. Contudo, o marido da autora é aposentado segurado à previdência se deu em razão de atividade urbana (comerciário). Inadmissível a extensão à autora de qualidade que ele não possui.

Sendo assim, conforme pacífica jurisprudência, a prova exclusivamente testemunhal não pode fundamentar a concessão de aposentadoria rural por idade. Corroborando, ainda com a versão da Autarquia, verifica-se que o marido da autora contribuiu durante relevante período como empregador/empresário, bem como conforme relatos das testemunhas a autora residiu durante relevante período (de 18 a 20 anos) no Estado de Goiás, cujo período não souberam confirmar qual atividade por ela exercida."

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.

2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.

3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062050-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: DALILA CRISTINA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDISON OLIVEIRA DE SOUZA JUNIOR - SP336441-N

APELAÇÃO (198) Nº 5062050-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: DALILA CRISTINA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: EDISON OLIVEIRA DE SOUZA JUNIOR - SP336441-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença (Id: 7264502) que julgou PROCEDENTE o pedido de concessão do benefício salário-maternidade, com fundamento nos artigos 15, 71, 73 da Lei 8.123/91 e 97 do Decreto 3.048/1999, condenando o INSS a pagar o benefício no valor da última remuneração integral da parte autora, à data do parto (03/07/2017) e ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 20% das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), com aplicação dos juros moratórios e correção monetária (Manual de Cálculos da Justiça Federal).

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS / a parte autora:

- 1 - preliminarmente, ilegitimidade passiva do INSS uma vez que, em se tratando de benefício de salário-maternidade, a obrigatoriedade do pagamento não é da Autarquia, mas sim do empregador;
- 2 - a improcedência do pedido ante ao período de carência para a obtenção do benefício salário-maternidade, nos termos do artigo 24 da Lei 8.213/91;
- 3 - que o termo inicial da condenação deve ser a data da citação, ou a prescrição quinquenal das prestações anteriores ao ajuizamento da ação;
- 4 - que os índices de correção monetária sejam com base no disposto no artigo 1 da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09;
- 5 - que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 10% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO (198) Nº 5062050-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: DALILA CRISTINA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: EDISON OLIVEIRA DE SOUZA JUNIOR - SP336441-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício salário-maternidade é devido a toda e qualquer segurada do RGPS, com vistas a amparar o nascituro ou a criança fruto da adoção, inclusive os homens em caso de adoção ou morte da mãe (Lei 12.873/2013) e a segurada aposentada (por idade, especial e por tempo de contribuição, excluindo a aposentada por invalidez) que retornar à atividade.

REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO SALÁRIO- MATERNIDADE

1 - CONDIÇÃO DE SEGURADO

É segurado obrigatório da Previdência Social, conforme estabelece o artigo 11 da Lei 8.213/91, entre outros, a pessoa física:

"I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;

(...)"

Conforme o disposto no artigo 15, inciso II, § 1º, da Lei 8.213/91:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

2 - PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO SALÁRIO- MATERNIDADE

Para as empregadas, empregadas domésticas e trabalhadoras avulsas, conforme o disposto nos artigos 25 e 26 da Lei 8.213/91, não há carência:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)"

VI - salário- maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica."

3 - PRAZO PARA O REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO

O prazo para o requerimento do salário- maternidade, nos termos do artigo 354 da Instrução Normativa INSS 77/2015, haja vista que a Lei 8.213/91 não prevê um prazo específico para tanto, é de até 5 anos, a contar da data do parto, da adoção ou da guarda judicial para fins de adoção.

O requerimento administrativo do salário-maternidade suspende o curso do prazo prescricional quinquenal, voltando a correr, o residual, após a notificação do indeferimento definitivo do benefício.

4 - O CONCEITO DE PARTO E DOCUMENTO NECESSÁRIO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

Considera-se parto, para fins de concessão de salário- maternidade , o evento que gerou a certidão de nascimento ou certidão de óbito da criança (artigo 343, §3º, da Instrução Normativa INSS 77/2015).

Dessa forma, o documento exigido à segurada para pagamento do benefício requerido é a certidão de nascimento ou de óbito da criança, conforme o disposto no artigo 95 e 96 do Decreto 3.048/99, abaixo transcritos:

"Art. 95. Compete à interessada instruir o requerimento do salário- maternidade com os atestados médicos necessários.

Parágrafo único. Quando o benefício for requerido após o parto, o documento comprobatório é a Certidão de Nascimento, podendo, no caso de dívida, a segurada ser submetida à avaliação pericial junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Art. 96. O início do afastamento do trabalho da segurada empregada será determinado com base em atestado médico ou certidão de nascimento do filho."

O salário-maternidade é devido à segurada independentemente de a mãe biológica ter recebido o mesmo benefício quando do nascimento da criança, não podendo ser acumulado com benefício por incapacidade, suspendendo este último, ou protelando sua data de início, que será restabelecido no dia seguinte ao da cessação do salário- maternidade.

5 - DURAÇÃO DO BENEFÍCIO

Antes da Constituição Federal de 1988, o salário- maternidade estava previsto no artigo 392 da CLT e era devido durante 84 dias, o equivalente a 12 semanas.

Com a Constituição da República, em seu artigo 7º, XVIII, o período do benefício se estendeu para 120 dias, sem prejuízo do emprego ou do salário, garantindo a proteção previdenciária à maternidade , especialmente à gestante, no artigo 201, II .

Assim dispondo o artigo 71 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 71. O salário- maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade ."

A prorrogação do período de duração da licença- maternidade não foi acompanhada de igual disposição em matéria previdenciária.

Ressalte-se que a licença-maternidade é um instituto trabalhista e não se confunde com o salário-maternidade, benefício este previdenciário, razão pela qual, eventuais alterações no prazo de pagamento de um não afetam no do outro.

Desse modo, a possibilidade de prorrogação da licença-maternidade, promovida pela Lei nº 11.770/08, para as empregadas, a critério da empresa, não enseja prorrogação do salário- maternidade para 180 dias.

O salário-maternidade concedido pela Lei nº 8.213/91 tem duração de 120 dias.

No entanto, em casos excepcionais, é possível, mediante atestado médico específico, que o prazo de recebimento do salário- maternidade seja prorrogado por mais duas semanas anterior e posteriormente ao parto (artigo 103 do RPS), alcançando 148 dias.

Com exceção da segurada empregada, o atestado deve ser apreciado pela Perícia Médica do INSS.

Em não se tratando de aborto não criminoso, adoção, falecimento da mãe, ou empregada avulsa, assim dispõe o artigo 73 da Lei 8.213/91:

"Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário- maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá:

I - em um valor correspondente ao do seu último salário-de-contribuição, para a segurada empregada doméstica;

II - em um doze avos do valor sobre o qual incidiu sua última contribuição anual, para a segurada especial;

III - em um doze avos da soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em um período não superior a quinze meses, para as demais seguradas."

Conforme o disposto no artigo 93 do Decreto 3.048/99:

"Art. 93. O salário- maternidade é devido à segurada da previdência social, durante cento e vinte dias, com início vinte e oito dias antes e término noventa e um dias depois do parto, podendo ser prorrogado na forma prevista no § 3o."

6 - VALOR DO BENEFÍCIO

O pagamento do salário- maternidade é pago, direta ou indiretamente, pelo INSS.

No caso da segurada empregada é pago diretamente pela empresa, mas reembolsado a esta por meio de dedução do valor da guia de pagamento das contribuições previdenciárias (GPS), as demais categorias de seguradas (especiais, avulsas, empregadas domésticas, contribuinte individual etc) recebem diretamente do INSS.

A Lei nº 8.213/91, com as alterações dadas pela Lei 10.710/2003, assim dispõe:

"Art. 71. O salário- maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade ."

"Art. 71-A

Parágrafo único. O salário- maternidade de que trata este artigo será pago diretamente pela Previdência Social." (NR)

"Art. 72.

§ 1o Cabe à empresa pagar o salário- maternidade devido à respectiva empregada gestante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço.

§ 2o A empresa deverá conservar durante 10 (dez) anos os comprovantes dos pagamentos e os atestados correspondentes para exame pela fiscalização da Previdência Social.

§ 3o O salário- maternidade devido à trabalhadora avulsa será pago diretamente pela Previdência Social." (NR)

"Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário- maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá:....." (NR)

Considerando que o salário-maternidade é um benefício substitutivo da remuneração, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo, no entanto, a renda mensal inicial do salário-maternidade, da mesma forma que o salário-família, não é calculada com base no salário de benefício.

Art. 28. O valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial e o decorrente de acidente do trabalho, exceto o salário-família e o salário- maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O pagamento do salário- maternidade, no caso da segurada empregada ou desempregada é pago, direta ou indiretamente, pelo INSS, conforme o disposto no artigo 97, parágrafo único do Decretos nº 3.048/99:

"Art. 97. O salário- maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.

Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário- maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social. (Incluído pelo Decreto nº 6.122, de 2007)"

Segundo parecer do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, quando a empregada gestante for despedida sem justa causa, por se tratar de benefício previdenciário, deverá ser custeado pela Previdência Social:

"INFORMATIVO 524 - DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DO SALÁRIO- MATERNIDADE .

É do INSS - e não do empregador - a responsabilidade pelo pagamento do salário- maternidade à segurada demitida sem justa causa durante a gestação. Isso porque, ainda que o pagamento de salário- maternidade , no caso de segurada empregada, constitua atribuição do empregador, essa circunstância não afasta a natureza de benefício previdenciário da referida prestação. Com efeito, embora seja do empregador a responsabilidade, de forma direta, pelo pagamento dos valores correspondentes ao benefício, deve-se considerar que, nessa hipótese, o empregador tem direito a efetuar a compensação dos referidos valores com aqueles correspondentes às contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. REsp 1.309.251-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21/5/2013."

Em razão do artigo 15, §3º, da Lei 8.213/91, assegurar aos segurados todos os direitos previdenciários durante o período de graça, o artigo 97 do Decreto 3.048/99 foi alterado pelo Decreto 6.122/2007, assegurando à segurada empregada o pagamento do salário- maternidade diretamente pelo INSS nas hipóteses de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido.

Ademais, a empresa deverá continuar recolhendo a contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o valor do salário- maternidade pago diretamente pelo INSS ao segurado empregado, além da contribuição SAT de 1, 2 ou 3% e das contribuições devidas a outras entidades durante o período de recebimento desse benefício (artigo 356, da Instrução Normativa INSS 77/2015).

DO CASO CONCRETO

CONDIÇÃO DE SEGURADA

A data do parto foi em 03/07/2017 (certidão de nascimento, Id.: 7264492).

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social, dentro do período de graça determinado pelo artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, como se vê do documento Id.: 7264491 (CTPS) e Id.: 7264498 (CNIS).

Constam, nesse documento, vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 30/10/2015 a 30/11/2016.

PRAZO PARA O REQUERIMENTO

O benefício salário-maternidade foi requerido na esfera administrativa em 27/07/2017, não obtendo êxito, constando, dos autos, cópia do seu indeferimento (Id.: 7264493), dentro do prazo legal.

DOCUMENTAÇÃO PARA A CONCESSÃO

Conforme os documentos (Id.: 7264491, 7264492 e 7264493), o requerimento do benefício salário-maternidade foi instruído em consonância ao disposto no artigo 95 do Decreto nº 3.048/99.

Desse modo, foi demonstrada a condição de segurada empregada, exigida para a concessão do benefício salário-maternidade postulado, a ser fixado de acordo com os artigos 71 a 73 da Lei nº 8.231/91.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de ((juros de mora e)) correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematização de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, majorados para 20% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque irrisório o percentual fixado na decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, vez que estes já foram fixados pela sentença em seu patamar máximo.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar, NEGO PROVIMENTO à Apelação do INSS e determino, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos expendidos na fundamentação. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e por MARCO JOSÉ LEITE DE LIMA em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor, concedendo a aposentadoria especial, com fixação da DIB na data do requerimento administrativo.

No que se refere à divergência apresentada, o INSS recorreu, arguindo a extemporaneidade do laudo apresentado e requerendo a fixação do termo inicial na data da citação.

A Excelentíssima Relatora **de ofício, declarou a nulidade da sentença por ser *citra petita* e condicional, e nos termos do art. 1.013, § 3º, III, do CPC, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 29.11.1997 a 18.02.2009 e 16.04.2009 a 05.09.2012, e a conceder o benefício de aposentadoria especial a MARCO ANTONIO LEITE DE LIMA, desde a data da juntada do laudo técnico judicial, 12.04.2017, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento da verba de sucumbência, restando prejudicadas as apelações do INSS e do autor.**

Ocorre que não vislumbro motivo a ensejar a fixação do termo inicial do benefício em data diversa da do requerimento administrativo, quando o segurado já havia preenchido o requisito para a concessão do benefício.

Nesse sentido, colaciono o julgado proferido pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência (Pet. 9.582/RS):

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

- 1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.*
- 2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*
- 3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*
- 4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.*

Nesses termos, fixo o termo do benefício na data do requerimento administrativo, observando-se, se for o caso, a prescrição quinquenal, acompanhando a E. Relatora nos demais termos de seu voto.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA DESEMPREGADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Verifica-se que na data do parto a autora ainda mantinha a sua qualidade de segurada empregada, nos termos do artigo 15, inciso II, § 1º, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual faz jus à concessão do salário- maternidade ora pretendido.
2. Segundo parecer do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, quando a empregada gestante for despedida sem justa causa, por se tratar de benefício previdenciário, deverá ser custeado pela Previdência Social.
3. Em razão do artigo 15, §3º, da Lei 8.213/91, garantir aos segurados todos os direitos previdenciários durante o período de graça, o artigo 97 do Decreto 3.048/99 foi alterado pelo Decreto 6.122/2007, garantindo à segurada empregada o pagamento do salário- maternidade diretamente pelo INSS nas hipóteses de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido.
4. Ademais, a empresa deverá continuar recolhendo a contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o valor do salário- maternidade pago diretamente pelo INSS ao segurado empregado, além da contribuição SAT de 1, 2 ou 3% e das contribuições devidas a outras entidades durante o período de recebimento desse benefício (artigo 356, da Instrução Normativa INSS 77/2015).
5. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

6. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

7. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

10. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 20% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

12. Não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, vez que estes já foram fixados pela sentença em seu patamar máximo.

13. Apelação improvida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a preliminar, NEGAR PROVIMENTO à Apelação do INSS e determinar, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035980-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AURORA MEDINA MORALLES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5035980-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AURORA MEDINA MORALLES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta por **AURORA MEDINA MORALES** em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **aposentadoria por idade rural**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5035980-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: AURORA MEDINA MORALES
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

Diz a petição inicial: *1.1. A Autora nasceu neste município de Guararapes-SP em 16/04/1957 possuindo hoje a idade de 60 (sessenta) anos. 1.2. A Autora trabalha na zona rural, na condição de lavradora na pequena propriedade rural que possui denominada Estância Dois Meninos, em regime de economia familiar.. 1.3. Comprova-se esta vida laboral, pelas cópias dos documentos: Certidão de Casamento, Escritura da Pequena Propriedade Rural, CCIR, Notas Fiscais Rurais, etc, documentos que demonstram a profissão de lavradora, cópias em anexo (docs. J). 1.4. Por sua vida a Autora laborou como lavradora, sem o registro em carteira profissional, desta forma, não pode comprovar ano a ano a lida no campo, no cultivo de lavouras diversas."*

E ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada **16/04/1957**, implementando o requisito etário, portanto, em **2012**.

E para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento e notas fiscais de comercialização de novilhos, em nome do marido, dentro do período de carência.

Emerge dos autos que o conjunto probatório não comprova o exercício pela parte autora da atividade rural na qualidade de segurada especial pelo período de carência exigido.

Com efeito, como bem consignado na sentença: *“Os documentos juntados pela autora estão em nome de seu cônjuge, porém, comprova-se pelo CNIS (fl. 76) do mesmo, que este era empregado urbano (comerciário fl. 80) e está em gozo da aposentadoria por tempo de contribuição urbana desde o ano de 2009 (NB nº 1384262749), o que prova que a atividade rural elencada nos documentos apresentados é secundária, o que não configura o regime de economia familiar alegado nos autos pela autora.”*

Deveras. Observa-se através do extrato CNIS do marido da autora que ele trabalhou para Óleos Menu Indústria e Comércio Ltda de 02/1974 a 05/2017 e obteve aposentadoria por tempo de contribuição como comerciário em 2009, de sorte que a alegação de que a família trabalhava em regime de subsistência resta descaracterizada.

Ademais, chama atenção também o valor expressivo das notas fiscais acostada aos autos, apenas para citar alguns exemplos: R\$ 32.006,90 em 2004, R\$ 10.800,00 em 2006, R\$ 13.440,00 em 2007, R\$ 16.320,00, R\$ 13.872,00 em 2008, R\$ 26.496,00 em 2012, R\$ 22.000,00 em 2013, R\$ 17.963,00 em 2010, R\$ 31.236,00 em 2015.

Dessa forma, resta descaracterizada a alegação da autora de que trabalha conjuntamente com seu marido na condição de segurada especial.

À sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, na medida em que não está presente o início de prova material indispensável para autorizar a concessão do benefício.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, o que não aconteceu.

Assim, tenho como descaracterizada a alegação de segurada especial e mantenho a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO TRABALHO CAMPESINO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.
2. O conjunto probatório não comprova o exercício pela parte autora da atividade rural na condição de segurada especial pelo período de carência exigido.
3. A prova testemunhal, ao seu turno, não é capaz de comprovar o alegado trabalho rural, na medida em que não está presente o início de prova material indispensável para autorizar a concessão do benefício.
4. A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".
5. A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, o que não aconteceu.
6. Descaracterizada a condição de trabalho rural como segurada especial, mantém-se a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
7. Mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
8. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003510-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: MARIA MARGARIDA KIRSCH KAUFMANN
Advogado do(a) INTERESSADO: LEANDRO CARVALHO SOUZA - MS17522-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003510-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: MARIA MARGARIDA KIRSCH KAUFMANN
Advogado do(a) INTERESSADO: LEANDRO CARVALHO SOUZA - MS17522
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSS** em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por **MARIA MARGARIDA KIRSCH KAUFMANN** e condenou o requerido a pagar ao autor **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (12/02/2014), com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência;
- os honorários advocatícios devem ser reduzidos;
- a DIB deve ser fixada na data da audiência.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003510-57.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: MARIA MARGARIDA KIRSCH KAUFMANN

Advogado do(a) INTERESSADO: LEANDRO CARVALHO SOUZA - MS17522

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

A parte autora alegou que trabalhou na atividade rural durante toda a sua vida, tanto em regime de economia familiar, como na condição de diarista (bóia-fria).

E pleiteou a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Com o advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido.”(AC nº0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel: Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, pois, tendo a parte autora nascido em 10/09/1958, implementou o requisito etário em 2013.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados são vários e vão desde as certidões de nascimento dos filhos em 1987 e 1991, onde o marido da autora está qualificado como agricultor, além de termos de compromisso com a IAGRO e análise de solo elaborada pela EMBRAPA, em nome do marido, mensalidades sindicais e certificado de formação profissional para implantação de horta em nome da autora, todos dentro do período de carência.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que se verifica nos autos.

Nesse sentido:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.” (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado)

Ademais, considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Diante disso, os documentos acostados pela autora constituem forte e incontestável início de prova material que, no caso, está corroborada pela robusta prova testemunhal produzida nos autos.

Deveras. A prova testemunhal evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura e está em atividade até os dias de hoje.

Sobre ela, a sentença foi precisa:

“Em audiência de instrução e julgamento, as testemunhas inquiridas por este Juízo foram precisas ao afirmar que a Autora sempre laborou em meio rural. A testemunha Noelia Geni Lange afirma que conhece a Autora há mais de 20 (vinte) anos, pois compra(va) dela produtos rurais da fazenda onde morava, como ovos e leite. Conta que o marido da parte também morava e trabalhava nessa fazenda, nela desenvolvendo atividades rurais de subsistência, e cuidando dos afazeres inerentes ao meio rural. Afirma que a Autora trabalha há bastante tempo em uma chácara localizada no Distrito de Vista Alegre, onde cuida de bovinos e exerce atividades de agricultura. Por sua vez, a testemunha Simone Vicente Stragliotto diz que conhece a Autora por volta de 22 (vinte e dois), em razão de sua amiga "Verônica" ser proprietária da fazenda que a autora trabalhava. Afirma que a Autora permaneceu nessa fazenda por aproximadamente 12 (doze) anos. Depois disso, a Autora passou a morar em uma chácara próxima à sua, cuidando de plantação e vacas, o que continua fazendo até os dias de hoje.”

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Assim, fica mantida a DIB na data do requerimento administrativo (12/02/2014), como fixou a sentença.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematizada Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA:02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do INSS condenando-o em honorários recursais e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

É O VOTO.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

X - A DIB deve ser mantida nada data do requerimento administrativo.

XI - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XIV - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XVI - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVII - Apelo improvido. Sentença reformada, em parte, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000430-37.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: WALTER EDUARDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por WALTER EDUARDO DA SILVA, contra a sentença (id 853332) que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, no seguinte sentido:

"(...) Conforme tabela anexa, o requerente possui 24 anos, 11 meses e 21 dias de tempo especial. Tempo insuficiente para fazer jus ao benefício de aposentadoria especial. Quanto ao pedido de reafirmação da DER, ressalto que tal pleito não tem cabimento em sede de demandas judiciais, porque não houve possibilidade de manifestação do INSS a respeito, o que impede o nascimento da lide, no conceito de Carmelutti, não sendo lícito, por conseguinte, ao Poder Judiciário avocar para si atribuição do Poder Executivo. Desse modo, deverá o autor formular novo requerimento administrativo. Ademais, as disposições normativas invocadas não vinculam o magistrado.

Posto isso, **ACOLHO PARCIALMENTE O PEDIDO**, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para reconhecer como especial os períodos de 01/06/1987 a 17/06/1989, 19/11/2003 a 30/11/2004, 09/06/2005 a 13/07/2012, 07/09/2012 a 24/01/2013 e 08/05/2014 a 23/06/2015.

Os honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca, serão suportados pelas respectivas partes. (...)”

O autor interpôs recurso de apelação. Pugna que sejam reconhecidos como especiais os períodos em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença (14.07.2012 a 06.09.2012 e 25.01.2013 a 07.05.2014) ou que caso não sejam reconhecidos, seja arrendado o tempo de 9 dias, para que seja deferido o benefício de aposentadoria especial, ou que sejam reconhecidas como especiais as atividades especiais exercidas após a data do requerimento administrativo, nos termos do art. 690, *caput*, da IN nº 77 de 21.01.2015, deferindo-se, ainda, a verba honorária em favor do seu patrono, de 15% sobre o valor da condenação. Subsidiariamente, requer que seja deferido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (id 853333).

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

A parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

É o relatório.

VOTO

EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

PERÍODOS DE 14.07.2012 A 06.09.2012 E 25.01.2013 A 07.05.2014 – PERÍODOS DE GOZO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO

A decisão apelada não considerou os períodos em tela como especial, ao fundamento de que, nele, o autor não esteve exposto a agentes nocivos, por estar em gozo de benefício previdenciário.

Em seu recurso, a parte autora sustenta que esse tempo de trabalho também deve ser considerado como especial.

Razão assiste ao segurado.

O artigo 55, II, da Lei 8.213/91 estabelece que "*O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado: [...] II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*"

O artigo 65, parágrafo único, do Decreto 3.048/99, de seu turno, preceitua o seguinte:

	Art. 65. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. (Redação dada pelo Decreto nº 8.123, de 2013)
--	--

	Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco de que trata o art. 68. (Redação dada pelo Decreto nº 8.123, de 2013)
--	---

Como se vê, o regulamento prevê, expressamente, que os períodos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios acidentários devem ser considerados como tempo de trabalho permanente, portanto, tempo especial, desde que, à data do afastamento, o segurado esteja exposto aos fatores de risco.

E ainda que o regulamento atual não preveja que o período do afastamento em razão de benefícios previdenciários comuns (não acidentários) deva ser considerado especial, não há como se deixar de assim proceder.

Sucedendo que a Lei 8.213/91 não estabeleceu qualquer distinção de tratamento entre o período do benefício comum (não acidentário) e o acidentário, tendo, no inciso II do artigo 55, feito menção apenas ao "*tempo intercalado em que*" o segurado "*esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez*". Tanto assim o é que a redação originária do regulamento também não fazia tal distinção (artigo 60, III). Essa, inclusive, é uma advertência feita por Frederico Amado:

	Entende-se que essa diferenciação feita pela Previdência Social entre os benefícios por incapacidade por acidente de trabalho (serão considerados como tempo especial) e os não decorrentes de acidente de trabalho (não serão considerados como tempo especial) não encontra suporte na Lei 8.213/91. (AMADO, Frederico. Curso de direito e processo previdenciário - 10. ed. rev., ampl. e atual. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p. 853).
--	---

Destarte, se a lei não faz distinção entre benefícios acidentários e comuns para fins de enquadramento do respectivo período como especial, não pode o regulamento, inovando a ordem jurídica, fazê-lo, já que isso viola os artigos 5º, II, 84, IV e 37, todos da CF/88, que delimitam o poder regulamentar da Administração Pública.

Aqui, não se pode olvidar as lições de Pontes de Miranda, citado por Celso Antônio Bandeira de Mello, segundo as quais "*Onde se estabelecem, alterem ou extinguem direitos, não há regulamentos - há abuso do poder regulamentar, invasão de competência legislativa.*" (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo - 37. ed. rev., ampl. e atual. - São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p.345).

Portanto, deve-se concluir com esta C. Turma que, ancorada no artigo 55, II, da Lei 8.213/91, já teve a oportunidade de assentar que deve ser enquadrado como especial o tempo de serviço/contribuição os períodos de gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, independentemente da natureza acidentária ou não destes, desde que intercalados com períodos de atividade especial:

	PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. CONDICIONAL - NULIDADE. ARTIGO 1.013, §3º, III, DO CPC/2015. JULGAMENTO DO MÉRITO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RÚIDO. USO DE EPI. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. CÔMPUTO DE PERÍODOS EM GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO. APELAÇÃO PREJUDICADA.
--	---

	[...]
--	-------

	8. O artigo 55, II da Lei nº 8.213/91 e artigo 60, III do Decreto nº 3.048/99 estabelecem que o tempo de serviço/contribuição compreende os períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, desde que intercalados com períodos de atividade.
--	---

	[...]
--	-------

	(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1806811 - 0002252-74.2011.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)
--	--

No caso dos autos, o CNIS (id 853313) revela que o autor esteve em gozo de "*auxílio doença*" nos interregnos de **14.07.2012 a 06.09.2012 e 25.01.2013 a 07.05.2014**, de sorte que estes poderiam ser considerados especiais se em 13.07.2012 e 24.01.2013 (datas dos afastamentos) e 07.09.2012 e 08.05.2014 (datas de retorno à atividade), o autor estivesse exposto a fatores de risco.

Sendo assim, considerando que o labor desenvolvido pelo autor em 13.07.2012, 24.01.2013, 07.09.2012 e 08.05.2014 foram considerados como especiais na sentença, diante da exposição ao agente físico ruído no patamar de 91,3 dB, quando do retorno, os períodos em que o segurado esteve em gozo de benefício previdenciário também devem ser considerados como tal.

Desta feita, reconheço como especiais os períodos de 14.07.2012 a 06.09.2012 e 25.01.2013 a 07.05.2014.

DOS PERÍODOS RECONHECIDOS COMO ESPECIAIS NA R. SENTENÇA

A autarquia federal reconheceu administrativamente a especialidade do labor no período de 16.11.1989 a 31.01.2003 (fl. 33 – id 853316).

Na r. sentença foram reconhecidos como especiais os períodos de 01/06/1987 a 17/06/1989, 19/11/2003 a 30/11/2004, 09/06/2005 a 13/07/2012, 07/09/2012 a 24/01/2013 e 08/05/2014 a 23/06/2015.

A autarquia federal não se insurgiu quanto aos períodos reconhecidos na r. sentença, pelo que restam incontroversos.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Somados os períodos ora reconhecidos como especiais, decorrente do gozo do benefício de auxílio-doença, com os demais averbados na r. sentença e pela autarquia federal, tem-se que o autor possuía em 01.09.2015 (DER – fl. 34 – id 853316) o tempo de trabalho em condições especiais de 26 anos, 3 meses e 30 dias, conforme planilha abaixo, tempo este superior aos 25 anos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria especial, o qual fica deferido.

Atividades profissionais	Esp	Planilha I		Atividade comum		
		admissão	saída	a	m	d
RECONHECIDO INSS		16/11/1989	31/01/2003	13	2	16
RECONHECIDO NA SENTENÇA		01/06/1987	17/06/1989	2	-	17
RECONHECIDO NA SENTENÇA		19/11/2003	30/11/2004	1	-	12
RECONHECIDO NA SENTENÇA		09/06/2005	13/07/2012	7	1	5
RECONHECIDO NA SENTENÇA		07/09/2012	24/01/2013	-	4	18
RECONHECIDO NA SENTENÇA		08/05/2014	23/06/2015	1	1	16
ESPECIAIS EM AUXÍLIO-DOENÇA		14/07/2012	06/09/2012	-	1	23
ESPECIAIS EM AUXÍLIO-DOENÇA		25/01/2013	07/05/2014	1	3	13

				25	12	120
Soma:				9.480		
Correspondente ao número de dias:				26	3	30
Tempo total :	1,40			0	0	0
Conversão:				26	3	30

CONSECTÁRIOS

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

DA TUTELA ANTECIPADA

Segundo o artigo 300, do CPC/2015, "A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

A legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Ocorre que, no caso dos autos, em consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, constata-se que parte autora continua trabalhando, inclusive, para a mesma empresa desde janeiro de 2018, na Metalúrgica Paschoal e, por essa razão, possivelmente em atividade especial, desde então.

Levando-se em consideração que o recorrido percebe remuneração mensal (a última no valor de R\$ 2.145,69, em dezembro/2018), não há como se divisar um perigo de dano irreparável ou de difícil reparação que autorize a tutela de urgência, até porque não há nos autos prova de que a não concessão dessa tutela colocará em risco a subsistência da parte autora.

Assim, considerando que o autor percebe mensalmente um salário, não há como se divisar o *periculum in mora* necessário à concessão da tutela de urgência.

A par disso, via de regra, a tutela de urgência de natureza antecipada não deve ser concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (CPC/15, artigo 300, §3º), mas apenas excepcionalmente, tal como ocorre quando se demonstra que tal providência se faz necessária para a subsistência do requerente.

No caso dos autos, contudo, há risco de irreversibilidade dos efeitos da decisão - considerando a natural dificuldade de o segurado restituir ao INSS valores pagos indevidamente, até mesmo em função da natureza alimentar da verba - e não há provas nos autos de que a antecipação da tutela se faça necessária para garantir a subsistência da parte, verificando-se, em verdade, o oposto, já que, como visto, continua empregado e trabalhando.

Por tais razões, não vislumbro razões para a concessão da tutela de urgência.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS a reconhecer como especiais os períodos de 14.07.2012 a 06.09.2012 e 25.01.2013 a 07.05.2014 e a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, com fulcro nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, a partir de 01.09.2015, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERÍODOS EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIDOS COMO ESPECIAIS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TUTELA INDEFERIDA.

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Nos períodos de 14.07.2012 a 06.09.2012 e 25.01.2013 a 07.05.2014, o autor esteve em gozo de auxílio-doença.

- Nos termos do artigo 55, II, da Lei 8.213/91, devem ser enquadrados como especiais o tempo de serviço/contribuição os períodos de gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, independentemente da natureza acidentária ou não destes, desde que intercalados com períodos de atividade especial.

- Considerando que os períodos de 14.07.2012 a 06.09.2012 e 25.01.2013 a 07.05.2014 foram intercalados com períodos de exercício de atividade especial (vale dizer: 09.06.2005 a 13.07.2012, 07.09.2012 a 24.01.2013 e 08.05.2014 a 23.06.2015), devem ser reconhecidos como especiais. Precedente desta E. Turma.

- Os períodos especiais reconhecidos administrativamente, na r. sentença e neste acórdão somam o tempo de 26 anos, 3 meses e 30 dias, suficientes, portanto, para a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 01.09.2015.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

- No caso dos autos, contudo, há risco de irreversibilidade dos efeitos da decisão - considerando a natural dificuldade de o segurado restituir ao INSS valores pagos indevidamente, até mesmo em função da natureza alimentar da verba - e não há provas nos autos de que a antecipação da tutela se faça necessária para garantir a subsistência da parte, verificando-se, em verdade, o oposto, já que, como visto, continua empregado e trabalhando.

- Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS a reconhecer como especiais os períodos de 14.07.2012 a 06.09.2012 e 25.01.2013 a 07.05.2014 e a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, com fulcro nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, a partir de 01.09.2015, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004899-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVAN TAVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO JORGE PATRAO JUNIOR - SP247196-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004899-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVAN TAVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO JORGE PATRAO JUNIOR - SP247196-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta por **IVAN TAVEIRA DOS SANTOS** em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

APELAÇÃO (198) Nº 5004899-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IVAN TAVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO JORGE PATRAO JUNIOR - SP247196-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

Diz a petição inicial:

“A parte autora começou a trabalhar nas atividades rurais quando ainda criança. Essas atividades rurais eram exercidas em várias propriedades, arrendamentos, sítios, fazendas, empresas de plantio e colheita de cana, como Bóia Fria. Além das dificuldades enfrentadas no labor diário, a parte é pouco alfabetizada e, por conta disso, sempre encontrou dificuldades para encontrar trabalho em condições seguras e com registro em carteira de trabalho.

Os documentos abaixo relacionados constituem início de prova material suficiente para demonstrar o efetivo exercício de atividade rural pela parte autora durante o período alegado: Certidão de nascimento tardio do autor, datada de 1974, em que qualifica o genitor autor como Lavrador; Certidão da Zona Eleitoral da comarca de Nova Andradina em nome do autor, datada de 2004, que o qualifica como trabalhador rural; Prontuário de atendimento do hospital municipal de Taquarussí-MS, datada de 2010, que qualifica o autor como trabalhador rural; Ficha de atendimento geral do hospital municipal de Taquarussí-MS, datado de 2000, que qualifica o autor como trabalhador rural; Carteira de associado dos sindicatos dos trabalhadores rurais de Taquarussí-MS em nome do autor.”

E ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da **aposentadoria por idade rural**, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea “a” do inciso I, na alínea “g” do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **24/06/1956**, implementando o requisito etário em **2016**.

Os documentos acostados são certidão de nascimento, onde o pai está qualificado como lavrador; certidão da Justiça Eleitoral e fichas de atendimento médico no posto de saúde, com a profissão do autor como lavrador e carteirinha do sindicato dos trabalhadores rurais.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural no período de carência.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.” (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado)

À sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, na medida em que, como visto, não há nem ao menos o início de prova da atividade rurícola que a autora alega ter realizado, no período necessário.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A fragilidade das provas acostadas aos autos já foi objeto de consideração expressa pela sentença. Confira-se:

“Consta nos autos, que a par te autora afirmar ser t trabalhadora rural na condição de “boia-fria” (diar ista), devendo lhe ser aplicada a disciplina relat iva aos segurados especiais.

No caso em tela, o requerente apresentou os seguintes documentos no afã de fazer comprovar o exercício de at ividade rural: a) Cer t idão de Nascimento, expedida em 13/ 08/ 2002, referente ao seu nascimento em 24/ 06/ 1956, em que consta a profissão de seu pai como “lavrador ” e de sua mãe como “do lar ”; b) cer t idão eleitoral cuja

ocupação declarada é “trabalhador rural”, expedida em 06/ 04/ 2015; c) Ficha médica

cadast ral junto à Secretar ia de saúde do município de Taquarussu, indicando a profissão do autor como “trabalhador rural”; d) Ficha de inscrição do autor junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Taquarussu, sem data de inscrição ou informação de pagamentos. O autor alega que sempre exerceu labor rural na qualidade de diarista, assim, apesar do abrandamento da prova para configurar o tempo de serviço rural do boiafria (**Matéria de Recurso Repetitivo - REsp 1321493 PR, Rel. Ministro HERMANBENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 19/12/2012**), esta deve ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal. Assim, após analisar os documentos apresentados e colher as declarações das testemunhas e o depoimento pessoal da autora, concluo que o requerente não se enquadra na qualidade de segurado especial e a carência necessária.

Pois bem. Referente à certidão de nascimento apresentada, esta indica a profissão de seu pai como lavrador, o que vem sendo admitido pela jurisprudência, por se tratar de documento com fé-pública (**TRF-1 - AC: 601138520094019199 TO 0060113-85.2009.4.01.9199, Relator : DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, Data de Julgamento: 13/11/2013, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.78 de 17/12/2013**).

Mesma sorte não atinge os demais documentos apresentados.

No tocante à Carreira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Taquarussu/MS, necessário ressaltar que apesar do texto legal exigir que a declaração fundamentada de sindicato que represente o trabalhador rural deve ser homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS (art. 106, III, Lei 8.213/91) ou pelo Ministério Público, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o rol probatório do art. 106, da Lei 8.213/91 “é meramente exemplificativo”, todavia, “enquanto destinatário da prova, cabe ao juiz emprestar-lhe motivação e contextualizada valoração, como decorrência do princípio da persuasão racional” (**STJ - REsp: 1378518 MG 2013/0110475-6, Relator : Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 10/03/2015, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/03/2015**).

Feita tal consideração, verifico que o documento apresentado é ineficaz para a comprovação do labor rural do requerente por todo o período a que se pretende provar. Isso porque segundo consta, não há informação de pagamento de contribuições ou data de filiação, o que se torna uma prova frágil para comprovar o pretendido.

Da mesma forma, a certidão eleitoral e fichas médicas cadastrais não apresentam robustez comprobatória, haja vista que se tratam de informações unilaterais prestadas pela parte interessada.

Desse modo, entendo que os documentos acostados aos autos não são suficientes para comprovar que o autor tenha efetivamente trabalhado em atividade rural.

Como se bastasse, há ainda que se ponderar acerca da fragilidade da prova oral produzida.

Neste contexto, impende gizar a título de ilustração que a prova oral deve ser tanto mais satisfatória e detalhada quanto mais frágeis forem os elementos materiais. E, mesmo que trouxesse elementos fortes de convicção, a prova testemunhal, por si só, não estaria apta a provar a atividade rural, conforme obtemos do entendimento da Súmula 149 do STJ: **“a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.”**

Nesse contexto, apesar de ser inequívoca a dificuldade de comprovação da atividade rural em demandas desta natureza, tem-se que, no caso concreto, não há robustez nos depoimentos prestados, visto que se limitaram a indicar alguns poucos locais de trabalho e atividades exercidas, sem, contudo, precisar o período de labor exercido ou algum outro elemento que suprisse a escassez do início de prova material dos autos, sendo, por tanto, improcedente a pretensão do autor, face a ausência de comprovação do exercício efetivo de atividade rural pelo período correspondente à carência do benefício pleiteado. Note-se.

O autor disse trabalhar como diarista rural até a presente data, indicando o último lugar de exercício na Fazenda Jequitibá, perto de Naviraí. Das atividades exercidas alegou que faz cerca, mangueira, planta e colhe. Dos locais de trabalho indicou a Fazenda do sr. Edivan Moia, em que trabalhou há mais de 10 anos, e, no ano passado, na Fazenda Santa Brigida. Afirmou que nunca ficou muitos meses sem trabalhar e nunca trabalhou na cidade.

Por sua vez, a testemunha Odete disse conhecer o autor desde 1981, na lavoura em Taquarussu, pois ambos trabalhavam juntos. Indicou como pontos de trabalho o Tranchão, São João, Vera Cruz, Posto de Arara. Das atividades, afirmou que colhia milho, feijão, arroz, amendoim e algodão. Para ir ao local de trabalho, disse que passavam para busca-los e que recebiam quinzenalmente. Declarou que a última vez que trabalharam juntos faz 6/7 meses, no Tranchão, e que ficaram aproximadamente 1 ano sem trabalharem juntos. Desconhece se o autor trabalhou na cidade e afirmou que este não possui propriedade rural.

Já a testemunha Julieta alegou conhecer o autor desde 1980, em Taquarussu, pois ambos trabalhavam juntos. Das atividades exercidas indicou o cultivo da lavoura, plantando, colhendo e “catando” raiz, na Fazenda Recanto, depois na Fazenda São

João, Vera Cruz, São Sebastião. Disse que faz 2/3 anos a última vez que trabalharam

juntos. Nunca o viu trabalhando na cidade. Não possui propriedade rural.

Assim, por força do art. 143 da Lei 8.213/91, faz-se necessária a comprovação de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. E, nos termos do artigo 142, da Lei 8.213/91, o autor deveria ter comprovado efetivo trabalho rural do ano de 2001 até março de 2016, o que não restou satisfatório.”

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020419-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA BERTAO EDUARDO

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CRISTINA DA SILVA ASSAD - SP213899-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5020419-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA BERTAO EDUARDO

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CRISTINA DA SILVA ASSAD - SP213899-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A r. EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta por **APARECIDA BERTÃO EDUARDO** em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **aposentadoria por idade rural**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5020419-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA BERTAO EDUARDO

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CRISTINA DA SILVA ASSAD - SP213899-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

Diz a petição inicial: *“A Requerente nasceu em 27 de agosto de 1960 e criou-se na zona rural. Desde criança, com 10 (dez) anos de idade, começou a trabalhar na lavoura, em companhia dos pais que eram lavradores. A requerente é casada com Anizio Candido Eduardo, também de profissão lavrador/pescador, conforme certidão de nascimento do filho, inscrição e registro de pescador, carteirinhas de pescador, documento do Ministério da Agricultura e comprovante de residência na Ilha bela (docs. em anexo). Após o casamento continuou a morar e trabalhar em diversas propriedades rurais e além de já ter trabalhado como diarista nas lavouras e como pescadora. Vale ressaltar que a autora continua trabalhando até os dias de hoje como pescadora juntamente com seu esposo. Esclarece que não teve registro em CTPS, por culpa dos empregadores rurais que não costumavam e não costumam registrar seus empregados. Todavia, testemunhas comprovarão que a autora trabalha na roça desde criança.”*

E ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea “a” do inciso I, na alínea “g” do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **27/08/1960**, implementando o requisito etário, portanto, em **2015**.

E para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de nascimento do filho em 1983, **onde ela aparece qualificada como funcionária pública municipal**, além de autorização em nome do marido para a pesca profissional, emitida em 1985.

Emerge dos autos que o conjunto probatório não comprova o exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

O INSS logrou acostar aos autos relatório médico da perícia a que se submeteu o marido da autora em 2016, para fins de obtenção de benefício previdenciário de auxílio-doença, onde ele declarou que trabalhava como vigilante, sendo que antes exerceu atividade como cozinheiro, operador de caminhão basculante, motorista e carreteiro.

Dessa forma, resta descaracterizada a alegação da autora de que trabalha conjuntamente com seu marido na pesca ou na lide rural.

À sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, na medida em que não está presente o início de prova material indispensável para autorizar a concessão do benefício.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, o que não aconteceu.

Assim, tenho como descaracterizada a alegação de segurada especial e mantenho a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO TRABALHO CAMPESINO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.
2. O conjunto probatório não comprova o exercício pela parte autora da atividade rural na condição de segurada especial pelo período de carência exigido.
3. A prova testemunhal, ao seu turno, não é capaz de comprovar o alegado trabalho rural, na medida em que não está presente o início de prova material indispensável para autorizar a concessão do benefício.
4. A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".
5. A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, o que não aconteceu.
6. Descaracterizada a condição de trabalho rural como segurada especial, mantém-se a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

7. Mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
8. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004479-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRIA PINTO FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004479-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRIA PINTO FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta por **IRIA PINTO FARIAS** em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004479-72.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IRIA PINTO FARIAS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

Diz a petição inicial:

“A autora é segurado da Previdência Social na condição de trabalhadora rural e nasceu em 14/10/1958, contando atualmente 56 anos de idade.

A autora nasceu neste município, e desde a infância auxiliava os pais na roça, na Fazenda Boi Preto de propriedade de Ataíde Trelha, após na Fazenda Chapena de propriedade de Jurandir Coelho.

Após casar-se com Dalmor de Azevedo Faria, foi morar e trabalhar na Fazenda Santa Julia de propriedade do Walter, por 6 anos. Laborou ainda nas Fazendas Harmonia, Bodoquena, São Carlos e São José. Por último trabalhou na Fazenda São Geraldo por 8 anos, e na Fazenda Santa Tereza por 5 anos.

A autora nunca trabalhou na cidade.”

E ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da **aposentadoria por idade rural**, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea “a” do inciso I, na alínea “g” do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **14/10/1958**, implementando o requisito etário em **2013**.

Os documentos acostados são: cópia da CTPS do esposo Dalmor de Azevedo Faria; certidão de casamento e certidão de nascimento dos filhos, onde o marido está qualificado como “lavrador” e certidão da Justiça Eleitoral em nome do marido.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento **em seu nome** capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural **no período de carência**.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada. (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)

À sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, na medida em que, como visto, não há nem ao menos o início de prova da atividade rurícola que a autora alega ter realizado, no período necessário.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000319-87.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO MARIANO DA CRUZ

Advogados do(a) APELADO: JOEL BARBOSA - SP128726, JEFERSON RUSSEL HUMAITA RODRIGUES BARBOSA - SP385746

APELAÇÃO (198) Nº 5000319-87.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO MARIANO DA CRUZ

Advogados do(a) APELADO: JOEL BARBOSA - SP128726, JEFERSON RUSSEL HUMAITA RODRIGUES BARBOSA - SP385746

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária proposta por Francisco Mariano da Cruz, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, com os seguintes fundamentos:

“(…) Diante do exposto ACOLHO o pedido e resolvo o mérito, nos termos do inciso I do art. 487 do Código de Processo Civil, para reconhecer como especial os períodos de 01/08/1979 a 30/11/1982, 01/02/1983 a 22/01/1985, 23/01/1985 a 05/07/1993, 01/03/1995 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 25/11/2009 e condenar o INSS a implantar a aposentadoria por tempo de contribuição n. 162.005.810-0, desde a data do requerimento administrativo em 21/08/2012.

Condeno o INSS ao pagamento das parcelas devidas, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos. Juros de mora contados a partir da citação, incidem até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado. Juros e correção monetária devem seguir as regras dispostas na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal e eventuais atualizações, que aprovou o manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal.

Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até hoje, na forma do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC. (...)”

O INSS interpôs recurso de apelação (id 1591631). Requer a reversão do julgado, alegando que: (i) os períodos não podem ser reconhecidos como especiais, diante da ausência de laudo técnico, e que o PPP não se presta como prova de labor especial no caso de ruído; (ii) O PPP juntado aos autos é extemporâneo; (iii) o PPP não contém elementos que comprovem a exposição a agentes nocivos. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja aplicada segundo a TR, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000319-87.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO MARIANO DA CRUZ

Advogados do(a) APELADO: JOEL BARBOSA - SP128726, JEFERSON RUSSEL HUMAITA RODRIGUES BARBOSA - SP385746

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO -

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Por fim, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

Antes de se adentrar no mérito, é preciso tecer algumas considerações acerca do labor especial.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

O PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

- DA INEXIGÊNCIA DE LTCAT PARA OS PERÍODOS QUANDO DA APRESENTAÇÃO DE PPP IDÔNEO

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.

1. Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressaltando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.
2. No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".
3. Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

Nessa linha também já decidiu esta Colenda Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EXCLUSIVAMENTE POR PPP. MANTIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 54/55), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período: 01/10/1993 a 05/03/1997, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 80 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; e 01/01/2007 a 25/03/2011 (DER), vez que exposto de forma habitual e permanente a combustíveis, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no do Decreto 3.048/99.

2. O PPP apresentado pela parte autora foi elaborado de acordo com os registros ambientais declarados por expert na área de engenharia, conforme indicação de registros profissionais junto ao CREA, o que, em regra, dispensa a apresentação de laudo técnico, em razão da presunção de congruência entre os documentos.

3. No particular, verifica-se que o apelante não trouxe objeção específica quanto ao PPP, mas apenas alegou ausência do laudo complementar. Assim, considerando a presunção acima citada entre o PPP e o laudo técnico, mantém-se a exclusividade do PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre.

4. Logo, restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 01/10/1993 a 05/03/1997 e 01/01/2007 a 25/03/2011.

5. Apelação do INSS improvida.

(AC 0012494-62.2011.4.03.6119, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DJe: 31/08/2017)

Outro não é o entendimento da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que registra presumir-se a congruência entre o PPP e o laudo técnico:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PPP. APRESENTAÇÃO CONJUNTA DE PROCURAÇÃO COM OUTORGA DE PODERES ESPECÍFICOS PARA O REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA ASSINÁ-LO OU DECLARAÇÃO INFORMANDO QUE O SUBSCRITOR FOI DEVIDAMENTE AUTORIZADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO OU DÚVIDA OBJETIVA. DOCUMENTO ACOLHIDO PELO JUÍZO DE ORIGEM. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 42 DA TNU. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. Pedido de uniformização interposto pelo INSS em face de acórdão que manteve reconhecimento de atividade especial, entendendo idôneo o PPP anexado aos autos, regularmente preenchido, sem indício de vício ou fraude. 2. Alega o INSS dissonância com o entendimento da 5ª Turma Recursal de São Paulo, segundo a qual, "(...) Nos termos do que dispõe o § 12 do artigo 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, (...) o PPP deverá ser assinado por representante legal da empresa, com poderes específicos outorgados por procuração, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados, por período, pelos registros ambientais e resultados de monitoração biológica, (...), podendo ser suprida por apresentação de declaração da empresa informando que o responsável pela assinatura do PPP está autorizado a assinar o respectivo documento". Juntou paradigma. 3. Incidente não admitido na origem, encaminhados a esta TNU após agravo. 4. Tenho que o incidente não comporta conhecimento. 5. Este Colegiado, no tocante à validade do PPP para comprovação de atividade especial, desacompanhado de laudo, assim se manifestou: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpôs pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instrui os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição especial de trabalho por exposição a ruído. 2. Em regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogerio Moreira Alves, DJ 06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES n.º 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressalvava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES n.º 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver dúvidas objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser a exceção, e não a regra. 5. Reiterado o entendimento de que, em regra, deve ser considerado exclusivamente o PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre, inclusive em se tratando de ruído, independentemente da apresentação do respectivo laudo técnico ambiental. 6. O Presidente da TNU poderá determinar que todos os processos que versarem sobre esta mesma questão de direito material sejam automaticamente devolvidos para as respectivas Turmas Recursais de origem, antes mesmo da distribuição do incidente de uniformização, para que confirmem ou adequem o acórdão recorrido. Aplicação do art. 7º, VII, "a", do regimento interno da TNU, com a alteração aprovada pelo Conselho da Justiça Federal em 24/10/2011. 7. Pedido improvido." (TNU - PEDILEF 200971620018387, Relator JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF, DOU 08/11/2013).

Portanto, o PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Forte nisso, nego provimento ao recurso autárquico, no particular.

DO LAUDO/PPP EXTEMPORÂNEO

O laudo técnico/PPP não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

Feitas tais ponderações, passo à análise do caso concreto, em que o INSS alega que não é possível o reconhecimento como especial dos períodos de 01/08/1979 a 30/11/1982, 01/02/1983 a 05/07/1993, 01/03/1995 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 25/11/2009.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003; "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar o período *sub judice*, 01/08/1979 a 30/11/1982, 01/02/1983 a 05/07/1993, 01/03/1995 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 25/11/2009.

- PERÍODO DE 01/08/1979 A 30/11/1982

Consoante laudo técnico às fls. 45/49 do id 1591577, no período, a parte autora se expôs, de forma habitual e permanente, a ruído de 86,0 dB, quando executava as atividades de ajudante de ferramentaria na Stamp Estamparia Leve.

- PERÍODO DE 01/02/1983 A 05/07/1993

Consoante formulário e laudo técnico às fls. 45/49 do id 1591577, no período, a parte autora se expôs, de forma habitual e permanente, a ruído de 86,0 dB, quando executava as atividades de operador de solda, inspetor de qualidade, auxiliar de ferramentaria e ferramenteiro na Stamp Estamparia Leve.

PERÍODOS DE 01/03/1995 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 25/11/2009.

Conforme PPP às fls. 50/51 do id 1591602, no período de 01/03/1995 a 05/03/1997, a parte autora se expôs, de forma habitual e permanente, a ruído de 85,0 dB, quando executava as atividades de ferramenteiro na empresa Dura Automotiv Systems do Brasil.

No período de 05/03/1997 a 25/11/2009, o documento assevera a exposição habitual e permanente a ruído de 89,7 dB, quando a parte autora executava a atividade de ferramenteiro I, na mesma empresa mencionada acima.

Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); e superior a 85,0 dB (de 19/11/2003 em diante), constata-se que os períodos de 01/08/1979 a 30/11/1982, 01/02/1983 a 05/07/1993, 01/03/1995 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 25/11/2009 devem ser reconhecidos, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.

DO CASO CONCRETO – CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Somados os períodos ora reconhecidos como especiais, convertidos em tempo comum pelo fator 1,40, aos demais períodos comuns de labor do autor, até a data do requerimento administrativo, 21.08.2012, o autor perfaz 35 anos e 28 dias de tempo de serviço, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme planilha abaixo:

Atividades profissionais	Esp	Planilha I		Atividade comum			Atividade especial		
		admissão	saída	a	m	d	a	m	d
METACAP		05/04/1979	02/07/1979	-	2	28	-	-	-
STAMP	Esp	01/08/1979	30/11/1982	-	-	-	3	3	30
STAMP	Esp	01/12/1983	05/07/1993	-	-	-	9	7	5
MET. ATICA		14/09/1993	09/11/1993	-	1	26	-	-	-
DURA AUTOMOTIV	Esp	01/03/1997	05/03/1997	-	-	-	-	-	5
DURA AUTOMOTIV		06/03/1997	18/11/2003	6	8	13	-	-	-
DURA AUTOMOTIV	Esp	19/11/2003	25/11/2009	-	-	-	6	-	7
ECOFESRH		23/10/2010	22/04/2011	-	5	30	-	-	-
		19/09/2011	21/08/2012	-	11	3	-	-	-

				6	27	100	18	10	47
Soma:				3.070			6.827		
Correspondente ao número de dias:				8	6	10	18	11	17
Tempo total :	1,40			26	6	18	9.557,800000		
Conversão:				35	0	28			

CONSECTÁRIOS

Sobre os consectários legais, observo que, foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.941/2009, não podendo subsistir o critério adotado pela sentença, nem o requerido pelo INSS, porque em confronto com o índice declarado aplicável pelo Egrégio STF, em sede de repercussão geral, impondo-se, assim, a modificação do julgado, inclusive, de ofício.

Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e correção monetária segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados na r. sentença, em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e, de ofício, específico os critérios da correção monetária e juros de mora.**

É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. PPP.

MANTIDO O RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA MANTIDAS. CONSECTÁRIOS LEGAIS ALTERADOS DE OFÍCIO.

- A apelação interposta deve ser recebida sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

- Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

- O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

- A aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- O laudo técnico/PPP não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

- Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); e superior a 85,0 dB (de 19/11/2003 em diante), constata-se que os períodos de 01/08/1979 a 30/11/1982 (86 dB), 01/02/1983 a 05/07/1993 (86 dB), 01/03/1995 a 05/03/1997 (85 dB) e 19/11/2003 a 25/11/2009 (89,7 dB) devem ser reconhecidos, já que nestes a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.

- Somados os períodos reconhecidos na r. sentença, o autor possuía mais de 35 anos de tempo de contribuição, em 21.08.2012, data do requerimento administrativo.

- Verbas de sucumbência mantida. Ausência de irrisignação autárquica.

- Sobre os consectários legais, foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.941/2009, não podendo subsistir o critério adotado pela sentença, tampouco o requerido pelo INSS, porque em confronto com o índice declarado aplicável pelo Egrégio STF, em sede de repercussão geral, impondo-se, assim, a modificação do julgado, inclusive, de ofício. Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e correção monetária segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

- Apelação do INSS desprovida.

- Critérios do cálculo da correção monetária e juros de mora especificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso autárquico e, de ofício, especificar os critérios da correção monetária e juros**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS e, de ofício, especificar os critérios da correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5043269-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SANTA MOREIRA DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA - SP189301-N, PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5043269-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SANTA MOREIRA DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N, MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA - SP189301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta por **SANTA MOREIRA DE JESUS** em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regulamente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5043269-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SANTA MOREIRA DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N, MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA - SP189301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

Diz a petição inicial:

“Nascida em 15 de maio de 1959, a Autora laborou toda a sua vida como lavradora, tendo prestado serviços rurais por aproximadamente mais de 30 (trinta) anos, porém todo esse período laborado não foi anotado em sua carteira de trabalho, não tendo conseguido sequer um registro em sua carteira, contudo, o início de prova material representado pelos documentos carreados aos autos que oportunamente serão corroborados pelos depoimentos de testemunhas idôneas comprovarão todo o efetivo exercício de atividade rural desempenhado durante toda a vida pela Autora.

Assim sendo é de suma importância ressaltar que a Autora, de origem humilde, começou a trabalhar ainda muito jovem laborando a maior parte de sua vida na função de “volante/diarista”, através de diversos empreiteiros e/ou turmeiros (“gatos”) em fazendas, sítios e chácaras dos municípios dessa região e regiões circunvizinhas, portanto sem a devida anotação em sua carteira profissional. Ocorre que passou o tempo e infelizmente os seus empregadores não se preocuparam em registrar os contratos de trabalho realizados pela Autora e conseqüentemente uma

labor se foi, sem ao menos conseguir sequer anotar em sua carteira profissional um contrato de trabalho.”

E ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da **aposentadoria por idade rural**, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea “a” do inciso I, na alínea “g” do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **15/05/1959**, implementando o requisito etário em **2014**.

Os documentos acostados são: cópias da CTPS do marido da autora, com registros rurais e certidão de casamento, celebrado em 1977.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento **em seu nome** capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural no período de carência.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado)

À sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, na medida em que, como visto, não há nem ao menos o início de prova da atividade rurícola que a autora alega ter realizado, no período necessário.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064750-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIRLEIDE NEUZA DA CRUZ SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N

APELAÇÃO (198) Nº 5064750-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIRLEIDE NEUZA DA CRUZ SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido de concessão do benefício salário-maternidade, com fundamento no artigo 71 e seguintes da Lei 8.123/91 (ID 7525632 PG 1-4).

Em suas razões de apelação o INSS pugna pela reforma da sentença somente com relação à correção monetária e aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO (198) Nº 5064750-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIRLEIDE NEUZA DA CRUZ SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Tendo em conta que o recurso da autarquia se limita à correção monetária e aos honorários advocatícios, é de ser mantida a r. sentença quanto ao mérito da causa.

Relativamente à aplicação da correção monetária, vale destacar a inconstitucionalidade do critério introduzido pela Lei nº 11.960/2009, declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença tivesse determinado a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela tivesse deixado de estabelecer os índices a serem observados, poderia esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Portanto, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

No que tange aos honorários advocatícios, vencido o INSS, a ele incumbe o seu pagamento, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Com relação aos honorários recursais de que trata o artigo 85, § 11, do CPC, foram instituídos como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência do novo CPC, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, nos termos expendidos na fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ARTIGOS 71 A 73 DA LEI 8.213/1991 E ARTIGOS 93 A 103 DO DECRETO 3.048/1999. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O salário-maternidade é devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).
2. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
3. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
4. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência do novo CPC, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050509-68.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANA MARIA DE CARVALHO FRANZOLIN
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO ADOLFO LANGELLA - SP133778-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050509-68.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO ADOLFO LANGELLA - SP133778-N
APELADO: ANA MARIA DE CARVALHO FRANZOLIN

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSS** em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por **ANA MARIA DE CARVALHO FRANZOLIN** e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (07/2017), com correção monetária e juros de mora (Manual de Orientação e Cálculos da Justiça Federal), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não estão comprovados os requisitos para a concessão do benefício;
- o CNIS acostado aos autos indicam atividade urbana do marido da autora desde 1980 e, após 2009, ele se tornou empresário, o que descaracteriza o regime de trabalho rural na condição de segurada especial;
- a autora trouxe aos autos apenas documentos em nome de seu falecido pai e de seu irmão, os quais nada comprovam, tendo em vista ser casada desde 1985.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050509-68.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO ADOLFO LANGELLA - SP133778-N
APELADO: **ANA MARIA DE CARVALHO FRANZOLIN**

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora alegou que trabalhou durante toda a vida na área rural, inicialmente ajudando seus pais, em regime de economia familiar e, após seu casamento com o senhor Sérgio B. Franzolin, em diversas propriedades agrícolas, onde o casal também residia. Atualmente permanece na lide campesina, ajudando seu irmão nos períodos de colheita de café.

E pleiteou a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Com o advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido.”(AC nº0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel: Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, pois, tendo a parte autora nascido em 18/02/1961, implementou o requisito etário em **2016**.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados são: certidão de casamento (1985); certidão de casamento dos pais; guia sepultamento do pai; certidão de casamento do irmão; notas fiscais em nome do irmão.

O INSS logrou acostar aos autos extrato CNIS do marido da autora comprovando vínculos urbanos (padaria e supermercado) de 1980 a 1988, 1989 a 2004 e 2005 a 2009. A partir de 2009, o marido da autora passou a figurar como sócio administrador da empresa FRANZOLIN, LOPES, CARVALHO e CIA.

Como se observa, o conjunto probatório não comprova o exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Pelo contrário, a alegação de trabalho rural em regime de economia familiar restou descaracterizada pela prova constante dos autos.

E, à sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, na medida em que a prova documental demonstra o contrário.

Ademais, lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, o que não aconteceu.

Assim, descaracterizada a alegação de trabalho rural em regime de economia familiar, a improcedência da ação se impõe.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente a ação.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO TRABALHO CAMPESINO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

II - O conjunto probatório não comprova o exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

III - O extrato CNIS e os documentos da junta comercial indicam que o marido da autora exerce atividade urbana desde 1980 e se tornou empresário desde 2009, o que descaracteriza a alegação de trabalho rural em regime de economia familiar.

IV - A prova testemunhal, ao seu turno, não é capaz de comprovar o alegado trabalho rural, na medida em que os documentos constantes nos autos comprovam o contrário.

V - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

VI - A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, o que não aconteceu.

VII - Assim, descaracterizada a alegação de trabalho rural em regime de economia familiar, a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade rural é de rigor.

VIII - Parte autora condenada ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

IX - Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071179-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DA GLORIA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DA GLORIA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELAÇÃO (198) Nº 5071179-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DA GLORIA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DA GLORIA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelações interpostas pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** e pela requerente **MARIA DA GLÓRIA RODRIGUES** em ação objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**.

A r. sentença julgou **PROCEDENTE** o pedido inicial e, reconhecendo os períodos de 1987 a 31/10/1995 e de 04/01/1998 a 31/05/2006 como atividade rural, condenou o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade **HÍBRIDA** desde a data do indeferimento administrativo (31/08/2017), com correção monetária (IPCA-e) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença alegando que a autora não preenche os requisitos, na medida em que não há prova de atividade rural no período pertinente.

Já a autora pede a fixação da DIB na data do requerimento administrativo (27/07/2017).

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5071179-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

Diz a petição inicial: “A autora, desde tenra idade, por volta dos 12 anos de idade dedicou-se ao labor rural, laborando em conjunto com seus pais e familiares, e depois com seu marido e filhos em regime de economia familiar ao menos de 23/03/1968 a 31/10/1995, de 04/01/1998 a 31/05/2006, ocasião em que desenvolvia as mais variadas atividades ligadas ao meio rural. Ressalta-se Excelência, que enquanto solteira, a autora laborou com seus pais em diversas propriedades rurais na cidade de Caetité, no estado da Bahia, sendo que após o seu casamento, que ocorreu em 02/04/1975, ainda no estado da Bahia, trabalhou com seu marido em diversas propriedades rurais na cidade de Caetité até 1986. Posteriormente, nos ides do ano de 1987, a autora e seu marido se mudaram para a cidade de Parisi-SP, onde continuaram desempenhando labor rural, tendo trabalhado para os Senhores Aparecido Marquiori, Jair Gonçalves dos Santos, Devair Fedoce, João da Silva, Laudevir, Didi Fedoce, André Boti, Alcides Silva, e Juvenal Silva, cultivando algodão, milho, e cana. Cumpre ressaltar também, que durante longo período, a requerente e seu marido foram arrendatários de uma pequena propriedade rural da Sra. Ivone Gimenez, onde cultivavam atividades diversas de lavoura, assim como criavam gados, porcos e outras atividades ligadas à vida no campo.”

E ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade na modalidade HÍBRIDA, prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)”.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Assim, comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do RESP nº. 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

CARÊNCIA

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Anoto que se encontra pacificado no Eg. Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que o período de atividade rural exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 pode ser computado também como período de carência, para fins de aposentadoria por idade mista, conforme artigo 48, §§ 3º e 4º, da LBPS, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.
2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.
3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.
4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rústico sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.
5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rústico.
6. Recurso especial improvido (REsp 1476383 / PR, RECURSO ESPECIAL, 2014/0209374-4 Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA (1155), PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/10/2015, Data da Publicação/Fonte DJe 08/10/2015, RIOBTP vol. 318 p. 146).

Por fim, em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **23/03/1956**, implementando o requisito etário, portanto, em **2016**.

Considerando o implemento do requisito etário em 2016, a parte autora deve comprovar a carência de **180** meses.

O réu, administrativamente, reconheceu 70 contribuições.

Para comprovar o alegado trabalho rural, a parte autora acostou aos autos certidão de casamento, onde seu marido está qualificado como “lavrador” (1975); certidão de casamento dos genitores, onde seu pai está qualificado como “lavrador” (1952); documentos relativos ao imóvel rural em nome de seu pai (1989) e em nome de seu marido (1988); notas fiscais em nome do marido (2008); contratos de arrendamento firmados por seu marido em 2001 e 2008.

O extrato CNIS e as cópias da CTPS da autora indicam vínculos e recolhimentos de natureza urbana de 11/1995 a 01/1998 e a partir de 2006, como empregada doméstica, sem data de saída.

Observando os documentos acostados, tenho que não há início de prova material do trabalho que a autora alega ter realizado no campo, na condição de segurada especial. Ela não acostou nenhum documento em seu nome capaz de servir para tanto, lembrando que há registros de natureza urbana em sua CTPS, de 1995 a 1998 e a partir de 2006.

Diga-se, ademais, que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados aos autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rústico, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado

À sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, porquanto a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

E ainda que assim não fosse, os depoimentos das testemunhas estão em contradição aos registros que a autora possui em CTPS. Vejamos. A testemunha Aparecido Markioni afirmou que a autora trabalhou de 1987 até 1997, em vários sítios, como diarista. Todavia, o registro na CTPS da autora comprova que ela trabalhou como empregada na "São Vito Comercial Importadora" de 11/1995 a 01/1998, o que desconfirma, pelo menos em parte, o depoimento da testemunha.

Outrossim, a testemunha Laudecir Martins de Arruda Camassuti disse que conhece a autora desde 2004, pois ela morou no sítio da depoente, juntamente com o esposo, até início de 2007, e lá eles tiravam leite, ajudavam na lida e no trato do gado. Todavia, a CTPS da autora mostra que desde 2006 ela trabalha como empregada doméstica para Mafalda Arando.

Assim, tendo em vista as inconsistências nos depoimentos prestados, aliadas à ausência de início de prova material, tenho como frágil o conjunto probatório produzido pela autora.

E, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicados os apelos do INSS e da autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicados os apelos do INSS e da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041380-39.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO APARECIDO CORDEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041380-39.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO APARECIDO CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta por **ANTONIO APARECIDO CORDEIRO** em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5041380-39.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ANTONIO APARECIDO CORDEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

Diz a petição inicial:

“O Requerente nasceu no dia 03/07/1957, sendo que completou 60 anos de idade no ano de 2017 e trabalhou como lavrador desde o ano de 1993 até os presentes dias, ora individualmente, ora junto com sua família, no plantio e colheita de arroz, feijão, cebola, mamão, algodão, limão, manga, entre outros, nos sítios da região, por mais tempo que o prescrito nos 142 da Lei 8213/91 e, por isso, faz jus aposentadoria por idade rural.”

E ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da **aposentadoria por idade rural**, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea “a” do inciso I, na alínea “g” do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **03/07/1957**, implementando o requisito etário em **2017**.

Os documentos acostados são: certidão de casamento, onde o autor está qualificado como industrial (1977), certidões de nascimento dos filhos em 1977 e 1983, onde o autor está qualificado como lavrador; cópias da CTPS com registros rurais e urbanos.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural **no período de carência**.

À sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, na medida em que, como visto, não há nem ao menos o início de prova da atividade rural que a autora alega ter realizado, no período necessário.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”*.

Sobre a fragilidade da prova, a sentença foi precisa e merece transcrição. Confira-se:

“No caso dos autos, a parte autora busca comprovar sua atividade rural através de início de prova material consistente apenas em CPTS (p. 13/27). É certo que as testemunhas declararam, sob as penas da lei, que o autor sempre laborou no campo. A

*testemunha Aparecida Maria da Silva Tomaz, em Juízo, relatou que o autor trabalhou na roça há muitos anos, não tendo trabalhado junto. Era vizinha deles, e é até hoje. O autor trabalha atualmente com o cunhado dele. O empregado era o Messias. A testemunha **Maria Madalena Bechara Pereira**, em Juízo, disse que é vizinha do autor desde a época em que ele era solteiro. Trabalhavam com o empregado Messias, apanhando manga, goiaba, laranja. Recebiam por dia. Já faz muitos anos que não trabalha na roça. Sabe que o autor está trabalhando com um parente. Apesar dos depoimentos das testemunhas que constam dos autos, observa-se que, no caso sub judice, não há início de prova material que dê respaldo a todo o período de trabalho aduzido pela parte autora, já que não apresentou provas materiais suficientes a embasar suas alegações. Isso porque em sua CTPS constam registrados apenas alguns períodos de labor como rural, sendo estes de 19/01/1993 a 20/02/1993; 01/10/1994 a 13/02/1995; 16/04/2001 a 15/05/2001 (p. 24). Observo que não há qualquer indício de prova material que comprove labor rural a partir de 16/05/2001 até 03/07/2017, data em que o autor completou 60 anos. Assim, considerando que o requerente completou a idade mínima para obter aposentadoria por idade rural em 2017, certo que deveria ter trazido aos autos algum início de prova material pelo menos até meados do referido ano e não apenas de período tão pretérito. Além disso, não obstante os vínculos empregatícios rurais do autor (p. 13/27), sua CTPS demonstra atividades urbanas em 10/03/1975 a 12/04/1976; 02/08/1976 a 25/02/1977; 10/09/1979 a 12/06/1980; 07/02/1983 a 04/03/1983, 13/01/1986 a 26/05/1986 e 09/01/1990 a 13/08/1990. Logo, conclui-se que o início de prova material juntado aos autos é insuficiente a corroborar os testemunhos colhidos em Juízo que devem, também, estar respaldados por documentos contemporâneos, o que não se deu no presente caso, não sendo possível a comprovação de que a atividade rural foi exercida até o período imediatamente anterior ao ano em que a parte autora completou a idade necessária para aposentar-se (2017), bem como não há tempo suficiente para comprovar a carência necessária.”*

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075760-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LETICIA ALMEIDA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5075760-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LETICIA ALMEIDA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão do benefício salário-maternidade, por ausência de comprovação dos requisitos legais (ID 8548277 PG 1-2).

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença, sob a alegação de que restou comprovado o efetivo exercício da atividade rural, fazendo jus ao benefício postulado (ID 8548290 PG 1-12).

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO (198) Nº 5075760-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LETICIA ALMEIDA DE JESUS
Advogado do(a) APELANTE: EDMAR ROBSON DE SOUZA - SP303715-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

Conforme o disposto no artigo 26, inciso III, da Lei 8.213/1991, a concessão do salário-maternidade para a segurada especial independe de carência:

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei.

De outro lado, o benefício é devido por 120 (cento e vinte) dias, nos termos do artigo 71 da Lei 8.213/1991, devendo ser pago diretamente pelo INSS, no caso de segurada especial (artigo 73):

Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário-maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá:

(...)

DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, não restou comprovado que a parte autora é segurada da Previdência Social, na condição de segurada especial, de forma que não faz jus ao recebimento do benefício.

Não obstante a juntada dos documentos que entende suficientes à comprovação da condição de trabalhador rural de seu esposo, fato é que tais documentos, em que pese constituírem início razoável de prova material, não restaram corroborados por prova testemunhal idônea e robusta para lhe dar sustentação.

Como bem fundamentado pelo juízo sentenciante, são frágeis as declarações das testemunhas arroladas pela requerente, sem apresentação de detalhes a respeito do labor rural.

Assim, ausentes os requisitos necessários à comprovação do direito alegado, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Com relação aos honorários recursais, foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Posto isso, nego provimento à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos expendidos na fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ARTIGOS 71 A 73 DA LEI 8.213/1991 E ARTIGOS 93 A 103 DO DECRETO 3.048/1999. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O salário-maternidade é devido à segurada especial, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).
2. No caso dos autos, não restou comprovado que a parte autora é segurada da Previdência Social, na condição de segurada especial, de forma que não faz jus ao recebimento do benefício.
3. Não obstante a juntada dos documentos que entende suficientes à comprovação da condição de trabalhador rural de seu esposo, fato é que tais documentos, em que pese constituírem início razoável de prova material, não restaram corroborados por prova testemunhal idônea e robusta que lhe desse sustentação.
4. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência do novo CPC, os honorários fixados na sentença devem ser majorados.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5032449-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: APARECIDA PIRES DA SILVA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRAJUÍ/SP - 1ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ROBERTO DOS REIS - SP161429-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5032449-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: APARECIDA PIRES DA SILVA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRAJUÍ/SP - 1ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ROBERTO DOS REIS - SP161429-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de reexame necessário em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por **APARECIDA PIRES DA SILVA** e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do indeferimento administrativo (21/03/2017), com correção monetária (IPCA-e) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5032449-47.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: APARECIDA PIRES DA SILVA

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRAJUÍ/SP - 1ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ROBERTO DOS REIS - SP161429-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

É O VOTO.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA.

I - A SENTENÇA RFOI PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, O QUAL AFASTA A SUBMISSÃO DA SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A UNIÃO E SUAS RESPECTIVAS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES DE DIREITO PÚBLICO AO REEXAME NECESSÁRIO QUANDO A CONDENAÇÃO IMPOSTA FOR INFERIOR A 1.000 (MIL) SALÁRIOS MÍNIMOS (ART. 496, I C.C. § 3º, I, DO CPC/2015).

II - *IN CASU*, CONSIDERANDO OS ELEMENTOS DOS AUTOS, O MONTANTE DA CONDENAÇÃO NÃO EXCEDE A 1.000 (MIL) SALÁRIOS MÍNIMOS, RAZÃO PELA QUAL A R. SENTENÇA NÃO ESTÁ SUJEITA AO REEXAME NECESSÁRIO.

III – REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000539-02.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA FERREIRA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000539-02.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA FERREIRA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em ação ajuizada por **MARIA FERREIRA MACHADO**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**.

A r. sentença julgou **PROCEDENTE** o pedido inicial e, reconhecendo os períodos de 27/3/1976 até 28/2/1977 e de 1/1/1979 a 1/1/2005 como atividade rural, condenou o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade **HÍBRIDA** desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença alegando que não está comprovado o labor rural, na medida em que: - não há prova do labor rural; - os honorários advocatícios devem ser reduzidos; - a DIB deve ser fixada na data da audiência; - a correção monetária e os juros de mora devem observar a Lei nº 11.960/2009; - isenção das custas processuais.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000539-02.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA FERREIRA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida. (REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017).

A parte autora alegou que “iniciou suas atividades como trabalhadora rural com seu genitor, trabalhando em várias propriedades, arrendamentos, sítios, fazendas, empresas de plantio e colheita de cana, e, posteriormente, desempenhou as mesmas atividades rurais com seu esposo. Além disso, e outro período, a Requerente exerceu atividade urbana por certo tempo, e depois voltou às lides do campo. Assim, o período de labor da Requerente compreende períodos intercalados rural, urbano, rural e contribuinte individual.”

E ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade na modalidade HÍBRIDA, prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).”

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Assim, comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do RESP nº. 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

CARÊNCIA

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Anoto que se encontra pacificado no Eg. Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que o período de atividade rural exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 pode ser computado também como período de carência, para fins de aposentadoria por idade mista, conforme artigo 48, §§ 3º e 4º, da LBPS, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher; portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido (REsp 1476383 / PR, RECURSO ESPECIAL, 2014/0209374-4 Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA (1155), PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/10/2015, Data da Publicação/Fonte DJe 08/10/2015, RIOBTP vol. 318 p. 146).

Por fim, em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **03/10/1950**, implementando o requisito etário, portanto, em **2010**.

Considerando o implemento do requisito etário em 2010, a parte autora deve comprovar a carência de **174** meses.

E para comprovar o trabalho rural, a parte autora acostou certidão de casamento, onde seu marido está qualificado como “lavrador” e ela como “doméstica” (1976); certidão de nascimento do filho, onde o genitor está qualificado como “lavrador” e a autora como “do lar” (1977); nota fiscal de compra de arroz em 1993 e de milho em 1997; prontuário de atendimento hospitalar, onde está qualificada como agricultora (2004); e recibos de contribuição ao sindicato (2005).

De 01/03/1977 a 31/12/1977 e de 20/02/1978 a 31/12/1978, a autora exerceu a função de professora leiga na Escola Rural Mista Almirante Tamandaré para a Prefeitura Municipal de Batayporã-MS e recolheu como contribuinte individual de 07/2005 a 11/2014, conforme documentos acostados aos autos.

Emerge dos autos que o conjunto probatório não comprova o exercício pela parte autora da atividade laborativa alegada pelo tempo necessário para a concessão da aposentadoria por idade.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - **o que não é o caso dos autos**.

Nesse sentido:

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rural, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.” (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)

A ficha de atendimento ambulatorial, onde a autora está qualificada como “agricultora”, não tem o condão de comprovar o trabalho rural alegado, na medida em que se trata de documento emitido a partir da declaração do próprio interessado. Da mesma forma, as “notas” simples de compra de arroz e milho em anos esparsos também não são suficientes para caracterizar o indispensável início de prova material.

À sua vez, a prova testemunhal não é capaz de comprovar o alegado na inicial, na medida em que, como visto, não há nem ao menos o início de prova material.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laborativa pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e, em consequência, revogo a tutela antecipada, nos termos expendidos. Julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Revogada a tutela antecipada, devendo eventual devolução dos valores recebidos a este título ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e, em consequência, revogar a tutela antecipada e determinar a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001729-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANTINA FERNANDES ESPINDOLA

Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001729-34.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANTINA FERNANDES ESPINDOLA
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÉS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em ação ajuizada por **SANTINA FERNANDES ESPÍNDOLA**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **PROCEDENTE** o pedido inicial e condenou o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural desde a data do requerimento administrativo (02/02/2015), com correção monetária (IPCA) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em R\$ 3.500,00, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença alegando:

- que não está comprovado o trabalho rural, devendo ser a ação julgada improcedente;
- alternativamente, requer a alteração na DIB e redução dos honorários advocatícios.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001729-34.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANTINA FERNANDES ESPINDOLA
Advogado do(a) APELADO: SUELY ROSA SILVA LIMA - MS6865-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora alegou que começou a trabalhar no campo durante toda a vida, ajudando o marido nas várias propriedades rurais onde residiam e trabalhavam e que, mesmo após o falecimento do cônjuge, permaneceu trabalhando na lide rural.

Assim, ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 15/10/1957, implementando o requisito etário em 2012.

Os documentos acostados são: certidão de casamento celebrado em 1985; certidões de nascimento dos filhos da autora em 1982 e 1984, onde o genitor está qualificado como lavrador; certidão de óbito do marido da autora em 2001, onde ele está qualificado como lavrador; declaração de atividade rural de 1986 a 1988 e de 2002 a 2013 firmada pelo senhor Guaracy Boschilia, NÃO HOMOLOGADA.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento em seu nome capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural no período de carência.

Diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - **o que não é o caso dos autos.**

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado).

As declarações de atividade rural somente são admitidas como prova se estiverem devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, o que não ocorre nos autos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e, em consequência, revogo a tutela antecipada, nos termos expendidos. Julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Revogada a tutela antecipada, devendo eventual devolução dos valores recebidos a este título ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e, em consequência, revogar a tutela antecipada e determino a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título. Julgar prejudicado o apelo do INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000019-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VITÓRIA FRANCISCA DOS SANTOS

APELAÇÃO (198) Nº 5000019-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VITORIA FRANCISCA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS - SP237726-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em ação ajuizada por **VITÓRIA FRANCISCA DOS SANTOS**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **PROCEDENTE** o pedido inicial e condenou o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural desde a data do requerimento administrativo (20/06/2014), com correção monetária e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessária.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença alegando:

- que não está comprovado o trabalho rural, devendo ser a ação julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000019-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora alegou que sempre trabalhou no campo ajudando seu companheiro e que, após seu óbito em 1990, passou a trabalhar como boia-fria.

Assim, ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **05/11/1945**, implementando o requisito etário em **2000**.

E para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de óbito do suposto companheiro Manoel Borges dos Santos em 1990, onde consta que ele vivia maritalmente com Maria Vitória; carteirinha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Epitácio em nome do suposto companheiro; cópia de contrato de arrendamento parcialmente ilegível, datado de 1983.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **114** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento **em seu nome capaz** de caracterizar início de prova material do trabalho rural **no período de carência**.

Diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - **o que não é o caso dos autos**, uma vez que a autora alegou que **a partir de 1990**, ocasião em que o suposto companheiro faleceu, ela passou a trabalhar como boia-fria.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)

Ademais, não há qualquer prova nos autos de que a autora viveu maritalmente com Manoel Borges dos Santos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e, em consequência, revogo a tutela antecipada, nos termos expendidos. Julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.

2. Revogada a tutela antecipada, devendo eventual devolução dos valores recebidos a este título ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

3. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.

4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e, em consequência, revogar a tutela antecipada e determino a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título. Julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000220-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALFREDO VALMIR SPANENBERG

Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000220-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALFREDO VALMIR SPANENBERG

Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em ação ajuizada por **ALFREDO VALMIR SPANENBERG**, objetivando a concessão do benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**.

A r. sentença julgou **PROCEDENTE** o pedido inicial e condenou o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural desde a data do requerimento administrativo (09/05/2013), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença alegando:

- que não está comprovado o trabalho rural, devendo ser a ação julgada improcedente.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000220-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ALFREDO VALMIR SPANENBERG

Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Inicialmente, por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

A parte autora alegou ser trabalhadora rural como volante/boia-fria.

Assim, ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **30/03/1953**, implementando o requisito etário em **2013**.

E para a comprovação do exercício da atividade rural, o autor apresentou certidão de casamento, onde está qualificado como "agricultor" (1976), certidão de nascimento da filha, onde está qualificado como "lavrador" (1992); certidão da Justiça Eleitoral, sem valor probatório (1998); cadastro em loja de móveis (2001); ficha de atendimento médico (2006); declaração de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas/MS (não homologada).

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Diga-se, de imediato, que a declaração de atividade rural fornecida pelo sindicato somente tem valor probatório quando está homologada pelo órgão competente, o que não ocorre nos autos. A ficha de atendimento médico, bem como a ficha cadastral em comércio trazem informações fornecidas pelo próprio interessado, de sorte que não são suficientes para caracterizar início de prova material do alegado trabalho campesino.

Lembre-se que a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, **no período imediatamente anterior ao implemento da idade**, ao longo de, ao menos, **180 meses**, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

E, no caso, ela não logrou acostar nenhum documento em seu nome capaz de caracterizar início de prova material do trabalho rural **no período de carência**.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e, em consequência, revogo a tutela antecipada, nos termos expendidos. Julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Revogada a tutela antecipada, devendo eventual devolução dos valores recebidos a este título ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
3. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
4. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e, em consequência, revogar a tutela antecipada e determinar a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título. Julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 62973/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005613-21.2001.4.03.6119/SP

	2001.61.19.005613-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JANUARIO TUREK
ADVOGADO	:	SP178588 GLAUCE MONTEIRO PILORZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00056132120014036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005865-55.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.005865-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GILBERTO VIEIRA DE BRITO
ADVOGADO	:	SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006928-18.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.006928-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	TEREZA FATIMA DA COSTA ANDRADE LUZ
ADVOGADO	:	SP128091 EDISON DEBUSSULO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TEREZA FATIMA DA COSTA ANDRADE LUZ
ADVOGADO	:	SP128091 EDISON DEBUSSULO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA AMELIA ROCHA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00069281820034036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2019 1432/2251

acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004342-37.2005.4.03.6183/SP

	2005.61.83.004342-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	FRANCISCO BERNARDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00043423720054036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008956-85.2006.4.03.6107/SP

	2006.61.07.008956-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MAURO BRENHA
ADVOGADO	:	SP076473 LUIZ ANTONIO BRAGA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00089568520064036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005806-39.2006.4.03.6126/SP

	2006.61.26.005806-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE TEODOSIO DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
CODINOME	:	JOSE TIODOSIO DE OLIVEIRA FILHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE TEODOSIO DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004854-83.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.004854-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VALDEMAR DEVALCIR COLADO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00048548320064036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005847-29.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.005847-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GILBERTO SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GILBERTO SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00058472920064036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006472-75.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.006472-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	WILSON BERTOLA BASTOS
ADVOGADO	:	SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00064727520074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006909-10.2007.4.03.6106/SP

	2007.61.06.006909-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA DIAS
ADVOGADO	:	SP086686 MANOEL DA SILVA NEVES FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00069091020074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006563-50.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.006563-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE CARLOS FRANCHI
ADVOGADO	:	SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006234-29.2007.4.03.6112/SP

	2007.61.12.006234-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLODOVIL GARCIA DOS REIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP239614A MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00062342920074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012335-91.2007.4.03.6303/SP

	2007.63.03.012335-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	OSVALDO SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP123095 SORAYA TINEU e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	OSVALDO SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP123095 SORAYA TINEU e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00123359120074036303 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

	2007.63.17.000453-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDEMAR SEBASTIANI
ADVOGADO	:	SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00004539020074036317 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

	2008.61.06.005091-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE SERGIO TOZZO
ADVOGADO	:	SP178647 RENATO CAMARGO ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP129438 DENISE TEIXEIRA LEITE LANDWEHRKAMP e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE SERGIO TOZZO
ADVOGADO	:	SP178647 RENATO CAMARGO ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP129438 DENISE TEIXEIRA LEITE LANDWEHRKAMP e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00050918620084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

	2008.61.83.003249-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ELIAS PACHECO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP228487 SONIA REGINA USHLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00032493420084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007503-50.2008.4.03.6183/SP

	:	2008.61.83.007503-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS FRANCISCO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00075035020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011722-09.2008.4.03.6183/SP

	:	2008.61.83.011722-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	PAULO JARBAS CAMARGO
ADVOGADO	:	SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00117220920084036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001870-43.2009.4.03.6112/SP

	:	2009.61.12.001870-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CARLINDO DE MELO GARCIA
ADVOGADO	:	SP119667 MARIA INEZ MOMBERGUE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018704320094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005270-29.2009.4.03.6318/SP

	2009.63.18.005270-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOAQUIM DAMASIO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP209273 LAZARO DIVINO DA ROCHA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAQUIM DAMASIO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP209273 LAZARO DIVINO DA ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00052702920094036318 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034222-96.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.034222-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	VITOR DE ALMEIDA LARA
ADVOGADO	:	SP071668 ADEMAR PINGAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00029-0 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do

artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034762-47.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.034762-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA HENRIETE DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO	:	SP131151 ODETE LUIZA DE SOUZA
No. ORIG.	:	09.00.00019-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035883-13.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.035883-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOVIANO CELESTINO TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP146546 WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP
No. ORIG.	:	05.00.00109-3 4 Vr MAUA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037728-80.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.037728-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ANTONIO DE LOURDES DEVOLIO
ADVOGADO	:	SP151830 MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	:	10.00.00004-3 5 Vr VOTUPORANGA/SP
-----------	---	-----------------------------------

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006025-85.2010.4.03.6102/SP

	:	2010.61.02.006025-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG111686 IGOR RENATO COUTINHO VILELA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DAS GRACAS DA COSTA AGUIAR
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	JOAO DEL DUCCA BARBIERI falecido(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00060258520104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003442-03.2010.4.03.6111/SP

	:	2010.61.11.003442-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JEHOVAH MOYSES STIGLIANO
ADVOGADO	:	SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00034420320104036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003919-26.2010.4.03.6111/SP

	:	2010.61.11.003919-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CARMEM FERREIRA LEITE
ADVOGADO	:	SP213784 ROBERTA CRISTINA GAIO DELBONI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARMEM FERREIRA LEITE
ADVOGADO	:	SP213784 ROBERTA CRISTINA GAIO DELBONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00039192620104036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003853-43.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.003853-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO AFONSO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00038534320104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002534-37.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.002534-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LUIZ FERNANDO JULIO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00025343720104036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002743-06.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.002743-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ELVIO ANTONIO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ELVIO ANTONIO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00027430620104036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002822-82.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.002822-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CELIO CARLOS MACHADO VERGARA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170160 FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CELIO CARLOS MACHADO VERGARA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP170160 FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00028228220104036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003045-35.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.003045-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LUCIA HELENA COSTA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030453520104036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003426-43.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.003426-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE ASSIS CRISTAL
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00034264320104036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003763-32.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.003763-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	EURIPEDES RONCARI
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037633220104036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003778-98.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.003778-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	IVANIO JERONIMO DE LACERDA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	IVANIO JERONIMO DE LACERDA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00037789820104036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007427-68.2010.4.03.6114/SP

	2010.61.14.007427-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ADELMO LIVINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP245167 AGENOR DOS SANTOS DE ALMEIDA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ADELMO LIVINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP245167 AGENOR DOS SANTOS DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00074276820104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000972-38.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.000972-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	APARECIDO ANTONIO GASPAR
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE016540 DANIELLE FELIX TEIXEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00075-6 3 Vr MATAO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006541-20.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.006541-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALDENORA PERES DOS SANTOS FELIX
ADVOGADO	:	SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	10.00.00091-1 2 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013181-39.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.013181-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ADEMIR ALVES MOREIRA
ADVOGADO	:	SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00313-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031888-55.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.031888-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE DE CARVALHO MOREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROBERTO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	07.00.00213-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000944-18.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.000944-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA BEATRIZ RODRIGUES EUSEBIO
ADVOGADO	:	SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00009441820114036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004836-08.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.004836-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EXPEDITO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP091265 MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00048360820114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000299-63.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.000299-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MAURO RAIMUNDO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WOLNEY DA CUNHA SOARES JR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002996320114036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001622-06.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.001622-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	NILTON APARECIDO BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NILTON APARECIDO BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00016220620114036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002099-29.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.002099-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	PAULO ONOFRE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP201448 MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro(a)

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020992920114036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002139-11.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.002139-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VERA LUCIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021391120114036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003159-37.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.003159-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE SEBASTIAO ALVES
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ILO W MARINHO G JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031593720114036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003173-21.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.003173-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOAO INACIO NETO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00031732120114036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003411-40.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.003411-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ALDO RAMOS
ADVOGADO	:	SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALDO RAMOS
ADVOGADO	:	SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034114020114036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003415-77.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.003415-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ANTONIO EURIPEDES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034157720114036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003501-48.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.003501-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JAIR LOPES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP238574 ALINE DE OLIVEIRA PINTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035014820114036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003554-29.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.003554-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	APARECIDA SILVANA DA SILVA BAPTISTA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035542920114036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009458-14.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.009458-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOAO BATISTA HONORATO
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP1710-1 IZABELLA L P G COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094581420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2019 1451/2251

acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011848-54.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.011848-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GILSON GERALDO DE CASTRO MELO
ADVOGADO	:	SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00118485420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003523-54.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.003523-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	RUBENS RODRIGUES DO PRADO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RUBENS RODRIGUES DO PRADO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00034-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016742-37.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.016742-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183089 FERNANDO FREZZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP
No. ORIG.	:	10.00.00148-5 1 Vr FARTURA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017891-68.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.017891-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE CARLOS SIMOES
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS SIMOES
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00160-0 1 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030877-54.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.030877-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE023841 MARIA ISABEL SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DAURI FONSECA
ADVOGADO	:	SP244611 FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA
No. ORIG.	:	10.00.00110-8 2 Vr TATUI/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032044-09.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.032044-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	IZABEL CRISTINA DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP273081 CELENIVE DANIA RAMOS DE OLIVEIRA
CODINOME	:	IZABEL CRISTINA DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00039-3 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003130-74.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.003130-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GILBERTO VIEIRA PALMA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP258808 NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00031307420124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004253-44.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.004253-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	WALDIR DA CRUZ SILVA
ADVOGADO	:	SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00042534420124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007035-11.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.007035-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	EDUARDO APARECIDO ANTONICHELLI
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDUARDO APARECIDO ANTONICHELLI
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00122-7 1 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010424-04.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.010424-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GIVALDO MENEZES
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GIVALDO MENEZES
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00137-6 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012472-33.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.012472-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE GERALDO GUIDETTI
ADVOGADO	:	SP268170 VERA LUCIA DE DEUS
No. ORIG.	:	10.00.00341-6 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013496-96.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.013496-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	OTONIEL DE MOURA MATOS
ADVOGADO	:	SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00135-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024151-30.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.024151-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IRONILDES LOURENCO SILVA
ADVOGADO	:	SP143299 ISABEL CRISTINE MOREIRA DE SOUZA
CODINOME	:	IROTILDES LOURENCO SILVA
No. ORIG.	:	09.00.00183-0 1 Vr SERRANA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012959-66.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.012959-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CLEUSA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLEUSA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00046697420128260326 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 25 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036030-63.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.036030-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ERIVALDO ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP315033 JOABE ALVES MACEDO
No. ORIG.	:	00053613820138260197 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025401-93.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025401-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LEONARDO MOULIN PENIDO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO FELIPE
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	12.00.00026-5 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036745-71.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.036745-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZA HELENA DE LIMA CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP231197 ALEX TAVARES DE SOUZA
No. ORIG.	:	00006050820138260028 2 Vr APARECIDA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043125-13.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.043125-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JULIO FERREIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP261602 EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR
No. ORIG.	:	15.00.00077-9 1 Vr MIRACATU/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010972-87.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.010972-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CLEIDE ODICE ANSELMO AZEREDO
ADVOGADO	:	SP071127 OSWALDO SERON
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00132-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011796-46.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011796-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLEUZA MARCONDES BEZERRA
ADVOGADO	:	SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG.	:	10005514020158260453 2 Vr PIRAJUI/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037457-27.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037457-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA RODRIGUES DE BARROS
ADVOGADO	:	SP122178 ADILSON GALLO
No. ORIG.	:	13.00.00143-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037952-71.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037952-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
----------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WILSON RODRIGUES PIRES
ADVOGADO	:	SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00007691420158260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038951-24.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038951-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	SANDRA REGINA PEREIRA SANTOS
ADVOGADO	:	SP201109 REINALDO FERREIRA TELLES JÚNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003372120168260257 1 Vr IPUA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003437-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003437-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	IRENE MARIA PEDROSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10016239120168260238 1 Vr IBIUNA/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004615-57.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004615-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITA DE FATIMA ALVES CAMANI

ADVOGADO	:	SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
No. ORIG.	:	10011348520168260648 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006760-86.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006760-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IVONILDE RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP319657 RAFAEL MARQUEZINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
No. ORIG.	:	10006353720178260076 1 Vr BILAC/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011828-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011828-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	FRANCISCO DAS CHAGAS RODRIGUES SILVA
ADVOGADO	:	SP213130 ANDREIA CAPUCCI
	:	SP325264 FREDERICO WERNER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10052267320178260292 2 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

DETERMINO, na qualidade de Presidente da Sétima Turma deste E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que seja dada ciência às partes acerca da inclusão do presente feito, para continuidade de julgamento, na **sessão virtual** designada para **27 de maio de 2019, às 14h00**, nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5010293-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

IMPETRANTE: TATIANA ANDREOLI ROCHA

Advogado do(a) IMPETRANTE: JESSICA THAYLANE DUARTE DE FIGUEIREDO - SP361083

IMPETRADO: UNIAO FEDERAL, SUPERINTENDENTE DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO

DESPACHO

Do teor da informação lançada nos presentes autos (ID 55508984) e da leitura da petição inicial, verifico que o endereçamento deste mandado de segurança se reporta ao primeiro grau de jurisdição, tendo sido impetrado para impugnar suposto ato coator praticado pela União e pelo Superintendente Regional do Ministério do Trabalho e Emprego em São Paulo.

Assim, providencie-se o cancelamento da distribuição e o encaminhamento destes autos eletrônicos para distribuição à **Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes/SP**.

Por fim, a petição de ID 56745449 deverá ser analisada pelo juízo competente.

Intime-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005430-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N
AGRAVADO: GILVAN ARAUJO ALBUQUERQUE
Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005430-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - RN5157
AGRAVADO: GILVAN ARAUJO ALBUQUERQUE
Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, não acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, obscuridade e contradição. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005430-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, não acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"No tocante à compensação dos valores pagos administrativamente a título de benefício previdenciário, cumpre ressaltar que estes devem ser descontados do montante devido, a fim de se evitar o pagamento em duplicidade e o enriquecimento ilícito do autor.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INCLUSÃO.

- A jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.

- Com a implantação da aposentadoria concedida na esfera judicial, cessa o pagamento das parcelas relativas ao benefício concedido administrativamente, de forma que, em sede de liquidação, deve ser procedida a compensação dos valores recebidos a título desse benefício, em razão do impedimento de cumulação.

- Os valores pagos durante o curso da ação de conhecimento, ainda que inacumuláveis, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual, por constituir-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584541 - 0012593-80.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 23/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO FUNDAMENTADA. I -XIV - Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. XV - A decisão de extinção do processo por incompetência do Juízo para apreciar o pedido cumulado de indenização por danos morais, não pode prosperar. XVI - O artigo 292, do CPC, autoriza a cumulação de vários pedidos contra um mesmo réu, num único processo, desde que sejam compatíveis entre si, que seja competente para deles conhecer o mesmo juízo e sejam adequados ao mesmo procedimento eleito. (...)" (APELREEX 00107755220084036183, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão. II - Os valores devidos ao segurado por força do êxito da pretensão veiculada nos presentes autos devem ser compensados com aqueles eventualmente já recebidos administrativamente. III - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC nº 1372995, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 CJ1 Data: 25/08/2010, p. 380).

A princípio, o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade. Contudo, passo a adotar o entendimento pacificado por esta Sétima Turma e prevalente na Terceira Seção desta E. Corte, no sentido de que, diante do indeferimento do pedido de benefício por incapacidade, o exercício de atividade laborativa pelo segurado não configura, por si só, a recuperação da capacidade laborativa, mas sim uma necessidade para garantir a própria sobrevivência no curso do processo.

Diante disso, não seria correto punir a parte que teve que se sacrificar para continuar trabalhando, mesmo não tendo totais condições para tanto. Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO - DOENÇA . DEVOLUÇÃO DE VALORES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. II - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio - doença . III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00345955420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. (...) II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que a questão relativa à possibilidade de execução de parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido pela decisão exequenda, foi devidamente apreciada no decurso, o qual entendeu que os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual, pelo valor de um salário mínimo, não comprovam o desempenho de atividade laborativa por parte do exequente, nem tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho, na verdade o que se constata em tal situação é que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado. (...) (AC 00152888520134039999, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013).

Cabe destacar, ainda, a possibilidade de a parte efetuar recolhimentos previdenciários como contribuinte individual, porém, sem exercício de atividade laborativa, impedindo, dessa forma, a perda da qualidade de segurado.

A respeito da correção monetária, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023361-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
AGRAVADO: ANA ROSA DE OLIVEIRA FERREIRA

D E C I S Ã O

Considerando a possibilidade de revisão de tese firmada no Tema nº 692 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, e a determinação de suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a devolução de valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada, aguarde-se por posterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009313-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ILMAR BRITO DOS REIS BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR - SP260711-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU o pedido de restabelecimento do auxílio-doença, concedido na ação de conhecimento por decisão transitada em julgado (ID52061131, pág. 12).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante o imediato restabelecimento do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que o **auxílio-doença** é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Nos casos em que o benefício é concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial que o concedeu não fixou um prazo estimado de duração, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que ainda não está em condições de retornar para a sua atividade laborativa habitual, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Ocorre que, no caso dos autos, considerando que o auxílio-doença foi implantado por força de sentença transitada em julgado, proferida nos autos principais, mas sem fixar um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Com tais considerações, INDEFIRO o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Comunique-se ao juízo *a quo* e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 29 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029533-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: VANIA DORETO SMANIOTTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID8004314, págs. 60-61).

Consultando, nesta data, o andamento processual do feito de origem no respectivo sítio institucional, verifica-se que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito.

Assim, considerando que a decisão objeto deste recurso foi substituída pela sentença, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(AI nº 0023585-08.2013.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 24/04/2105)

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, porque prejudicado.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intinem-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 29 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004653-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARY ESTELA ROSSINI TEIXEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N, ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID1856683, págs. 52-53).

Consultando, nesta data, o andamento processual do feito de origem no respectivo sítio institucional, verifica-se que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito.

Assim, considerando que a decisão objeto deste recurso foi substituída pela sentença, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(AI nº 0023585-08.2013.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 24/04/2105)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, porque prejudicado.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 30 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001473-18.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: JOSE NILDO GOMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Nildo Gomes, em face da decisão que indeferiu pedido de expedição de requisitório complementar.

Aduz o agravante, em síntese, que são devidos juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do requisitório, restando saldo remanescente no pagamento de RPV.

A decisão de id. 943338 deferiu a antecipação da tutela recursal.

O INSS, embora intimado para se manifestar sobre o agravo, não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Decido.

O agravante busca a reforma da decisão agravada para condenar o INSS no pagamento das diferenças de juros de mora devidos entre a data da conta e data da expedição do precatório (RE 579.431, STF).

A análise dos autos revela que o presente recurso não pode ser conhecido, tendo em vista a ilegitimidade recursal do recorrente, *in casu*, o autor.

Com efeito, analisando-se a decisão recorrida, tem-se que esta rejeitou o pedido de incidência de juros de mora entre a data da liquidação e a expedição do ofício requisitório do RPV que tinha por objeto os valores devidos a título de honorários sucumbenciais. Isso é o que se infere da própria petição de id. 437242 (páginas 1/2).

Vê-se, assim, que a decisão agravada não ensejou qualquer prejuízo ao autor, mas única e exclusivamente ao seu patrono, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

Sendo assim e considerando, ainda, que o recurso de instrumento foi interposto em nome da parte autora, constata-se que o presente agravo, de fato, é inadmissível, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO, CONVERTIDO EM RETIDO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE APRECIACÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.

1 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter pessoal, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressent-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1541554 - 0033637-44.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DESTAQUE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUTOR. PARTE ILEGÍTIMA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1.O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2.Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3.Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleitear.

4. Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, AI 201003000350476, julg. 14.03.2011, v. u., Rel. Lucia Ursaia, DJF3 CJI Data:18.03.2011 Página: 1110)

Destarte, tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode a parte pleiteá-lo em nome daquele, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

Ante o exposto, revogo a decisão de id. 94338 e nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000159-37.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO GARCIA BARTOLINI
Advogado do(a) AGRAVADO: DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO - SP101629-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, obscuridade e contradição. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Com efeito, a Lei nº 11.960/2009, alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados "nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Ressalto, ainda, que no RE 870.947/SE, no qual o E. STF reconheceu a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, restou consignado que no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 somente foi debatida a questão a respeito da inconstitucionalidade da aplicação da TR no caso de atualização de precatórios, e não em relação aos índices aplicados nas condenações da Fazenda Pública.

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. TEMA 810. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

(RE 870947 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 16/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 24-04-2015 PUBLIC 27-04-2015)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Discute-se, ainda, a incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, para pagamento de saldo complementar.

Com efeito, em relação aos juros de mora, seguindo a orientação da Suprema Corte sobre a matéria, diante da repercussão geral reconhecida no RE nº 579.431/RS e do recente julgamento proferido pela Terceira Seção desta Corte, no Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 0001940-31.2002.4.03.6104 (Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 26/11/2015, DJ 09/12/2015), revejo meu anterior posicionamento.

Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor; no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p. com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.

(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 26/11/2015, DJ 07/12/2015)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 27799/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003173-05.2012.4.03.6107/SP

	2012.61.07.003173-6/SP
--	------------------------

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/05/2019 1474/2251

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSA ALVES TARGINO
ADVOGADO	:	SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS e outro(a)
No. ORIG.	:	00031730520124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO CONFIGURADO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. AFASTADA SITUAÇÃO DE RISCO. RENDIMENTO FAMILIAR, A PRINCÍPIO, INSUFICIENTE. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES. PARTICIPAÇÃO NO PROGRAMA BOLSA FAMÍLIA. ESPOSO QUE PROMOVIA RECOLHIMENTOS PARA O RGPS. AUTORA QUE POSSUÍA 4 (QUATRO) FILHOS. SOGRA PENSIONISTA QUE VIVIA NA MESMA RESIDÊNCIA DA REQUERENTE. DEVER DE AUXÍLIO É, EM PRIMEIRO LUGAR, DA FAMÍLIA. MORADIA PRÓPRIA. MÍNIMO EXISTENCIAL GARANTIDO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA, COM SUSPENSÃO DOS EFEITOS. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

3 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

4 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.

5 - No que diz respeito ao limite de 1/4 do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

6 - Pleiteia a autora a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

7 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 03 de novembro de 2014 (fls. 69/76), diagnosticou a demandante como portadora de "insuficiência arterial do membro inferior direito, consequente a aterosclerose e obstrução arterial com circulação colateral insuficiente. Dados baseados em informações da autora e arteriografias realizadas e apensadas na petição inicial" (sic), concluindo por sua incapacidade parcial e permanente.

8 - Ainda que demonstrado o impedimento de longo prazo, não restou demonstrada a hipossuficiência econômica.

9 - O estudo social, efetivado em 19 de março de 2014 (fls. 55/57), informou que o núcleo familiar era formado pela autora e seu esposo. A família residia em casa cedida por sua sogra, composta por "3 quartos, 2 salas, 1 cozinha, 1 banheiro. Construção bastante antiga, não tinha forro, piso de taco, móveis antigos e tanto o imóvel quanto os móveis estavam em péssimo estado de conservação" (sic).

10 - Os rendimentos decorriam de pequenos trabalhos realizados por seu marido, OSVALDO RUFINO RODRIGUES FILHO, contabilizando um montante total de R\$400,00 mensais. As despesas, por sua vez, envolvendo gastos com água, energia, mercado e gás, cingiam a aproximadamente R\$600,00.

11 - No entanto, consta do estudo socioeconômico que a autora possuía ainda 4 (quatro) filhos, os quais tem o dever de ajudar os seus pais. Embora não tenha relatado à assistente que morava com a sogra pensionista, assim informou ao profissional médico, quando da perícia (fl. 69). Aliás, nesta mesma ocasião, afirmou que participava do Programa Bolsa Família, o que vem a infirmar a alegada hipossuficiência.

12 - O benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.

13 - Cumpre destacar ainda que informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que o esposo da requerente promoveu recolhimentos para o RGPS, na qualidade de contribuinte individual, de 01º/10/2012 a 28/02/2013, 01º/07/2013 a 31/10/2013 e, por fim, de 01º/01/2014 a 31/03/2016, este último período, inclusive, quando estava desempregado, nos termos do estudo.

14 - Repisa-se: o imóvel em que residiam era cedido por familiar próximo, ou seja, sequer pagavam aluguéis.

15 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que o núcleo familiar não se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, a autora, jus ao benefício pleiteado.

16 - O benefício assistencial de prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, *in extremis*, ou seja, nas específicas situações que preencham os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

17 - Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob

pena de criar perigoso precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.

18 - O benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tem por finalidade precípua prover a subsistência daquele que o requer.

19 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

20 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Revogação da tutela antecipada. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001074-44.2012.4.03.6113/SP

	2012.61.13.001074-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GERALDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP233462 JOÃO NASSER NETO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GERALDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP233462 JOÃO NASSER NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00010744420124036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/1991. SENTENÇA ILÍQUIDA. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. CONHECIMENTO PARCIAL DO APELO. CUSTAS. FALTA DE INTERESSE DO INSS. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. PREPARAÇÃO DE COURO. RUÍDO. TEMPO INSUFICIENTE PARA O BENEFÍCIO INTEGRAL. EC Nº 20/1998. REQUISITO ETÁRIO E "PEDÁGIO" CUMPRIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO.

1 - O INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Não conhecido o agravo retido interposto pela parte autora, eis que não reiterado em preliminar de apelação, conforme exigido pelo art. 523, CPC/73.

3 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal. Apelo não conhecido nesse particular.

4 - Não conhecido o apelo da autarquia previdenciária na parte em que pugna pela concessão da isenção de custas, posto que esta foi deferida na sentença, ao fixar custas na forma da lei. Logo, carece o INSS de interesse recursal neste tocante.

5 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

6 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

7 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a

- apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 9 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Em sentença, foi reconhecida a especialidade dos lapsos de 28/05/1979 a 13/05/1987, 24/05/1991 a 18/11/1993, 28/10/1994 a 09/09/1997, 03/08/1998 a 09/10/2002, 01/04/2003 a 16/05/2003, 04/12/2003 a 31/01/2006 e 01/02/2006 a 07/10/2009.
- 19 - De plano, verifica-se que a especialidade dos períodos de 28/05/1979 a 13/05/1987 e 24/05/1991 a 18/11/1993 foi reconhecida administrativamente pelo INSS, conforme se extrai do documento de fl. 27. Logo, dispensado maiores debates acerca do labor em condições especiais nos referidos interregnos.
- 20 - Quanto ao período de 28/10/1994 a 09/09/1997, consta dos autos PPP de fls. 33/35, o qual corrobora a informação da CTPS (fl. 19), de que o autor trabalhou como auxiliar de produção em curtume. A saber, a atividade de preparação de couro é elencada no item 2.5.7 do anexo II do Decreto nº 83.080/79, ensejando o reconhecimento da especialidade pela categoria profissional. No caso, observa-se, pela nomenclatura do cargo, que o requerente desempenhava atividade-fim na manufatura de couro, subsumindo-se à hipótese acima descrita do decreto.
- 21 - Relativamente ao lapso de 03/08/1998 a 09/10/2002, trabalhado em prol da "*Indústria e Comércio de Palmilhas Palm Sola Ltda*", como auxiliar de acabamento, verifica-se que não consta a identificação do responsável pelos registros ambientais no PPP (fls. 36/37) relativo ao vínculo. Assim, o documento se mostra inválido como meio de prova do trabalho em condições agressivas. Não há, tampouco, qualquer outra prova apta comprovar a especialidade do labor no interim. O PPP de fls. 38/38-verso, referente ao período de 01/04/2003 a 16/05/2003, igualmente não identifica o responsável pelos registros ambientais. Logo, também é inapto como meio de prova.
- 22 - Pelo interregno entre 04/12/2003 e 31/01/2006, cujos registros ambientais constam dos PPP de fls. 42/49, constata-se que o autor trabalhou submetido à intensidade sonora de 88dB, superior ao limite de tolerância do período.
- 23 - No que concerne ao labor na empresa "*Saulo Donega Silva - EPP*", de 01/02/2006 a 07/10/2009, os PPP (fls. 50/55) informam que o autor não estava submetido a qualquer risco de 01/02/2006 a 31/05/2009 e trabalhou exposto ao ruído de 84dB, de 01/06/2009 a 01/06/2010, inferior ao limite admitido no período, portanto. Logo, não trabalhou em condições especiais.
- 24 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputa-se enquadrados como especiais os períodos de 28/05/1979 a 13/05/1987, 24/05/1991 a 18/11/1993, 28/10/1994 a 09/09/1997 e 04/12/2003 e 31/01/2006.
- 25 - Somando-se os períodos comuns aos especiais, reconhecidos nesta demanda, convertidos em comuns, verifica-se que o autor alcançou 33 anos, 6 meses e 16 dias de serviço na data do requerimento administrativo (07/10/2009). Desta forma, à época havia completado o requisito etário (53 anos) e o "pedágio" (32 anos, 10 meses e 17 dias), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.
- 26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.
- 27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 28 - No tocante aos honorários advocatícios, a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado reconrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), fixado na sentença, todavia, deve o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 29 - Agravo retido do autor não conhecido. Apelação do autor parcialmente conhecida e provida. Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida. Remessa necessária, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido da parte autora, conhecer parcialmente da apelação por ela interposta e, na parte conhecida, dar-lhe provimento**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (07/10/2009); **conhecer em parte da apelação do**

INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para afastar a especialidade dos períodos de 03/08/1998 a 09/10/2002, 01/04/2003 a 16/05/2003 e 01/02/2006 a 07/10/2009 e converter a aposentadoria integral, concedida na origem, em aposentadoria proporcional por tempo de contribuição; **e, em maior extensão, dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para estabelecer que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da fundamentação, bem como para fixar os honorários advocatícios até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, a r. decisão de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
CARLOS DELGADO

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005125-95.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.005125-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JAIR GOMES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP289312 ELISANGELA MERLOS GONÇALVES GARCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00051259520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA ILÍQUIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RUÍDO. PPP. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO. REVISÃO CONCEDIDA. APOSENTADORIA ESPECIAL. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REVISÃO DA RMI PELOS CORRETOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DIB NO AJUIZAMENTO. MANTIDA SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

1 - A r. sentença reconheceu tempo especial, condenando o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (21/12/2005), observada a prescrição quinquenal, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora, bem como na revisão da renda mensal inicial do beneplácito em razão da consideração dos corretos salários-de-contribuição desde o ajuizamento da ação. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentiu-se, nitidamente, de interesse recursal.

5 - Versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

7 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja convertida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período laborado em atividade especial, ou a revisão da renda mensal inicial daquele.

8 - Trata-se, em suma, de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

9 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

10 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

11 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

12 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

13 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06/03/1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre

houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

14 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

17 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.

18 - Sustenta o autor ter laborado em condições especiais de 01/01/1995 a 21/12/2005 e que o INSS considerou, na apuração do salário-de-benefício, salários-de-contribuição incorretos nas competências 09/1995, 04/1996, 08/1997, 07/1998 a 12/1998, 01/1999 e 08/1999.

19 - Inicialmente, merece ser mantida a r. sentença no que tange ao reconhecimento da especialidade no interstício de 01/01/1995 a 11/12/1998 e no tocante à revisão do beneplácito mediante a consideração dos salários-de-contribuição constantes nas fls. 49/50.

20 - Para comprovar a especialidade no período de 12/12/1998 a 21/12/2005, laborado na empresa "BASF S.A", no cargo de operador de empilhadeira/trator, o demandante anexou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 75/76), do qual se extrai os agentes nocivos: 01/01/1995 a 31/12/2000: ruído de 90,3dB(A); 01/01/2001 a 31/12/2002: ruído de 88,2dB(A); 01/01/2003 a 31/12/2003: ruído de 87,2dB(A); 01/01/2004 a 08/09/2005: ruído de 89,5dB(A).

21 - Enquadrados como especiais os períodos de 01/01/1995 a 31/12/2000 e de 19/11/2003 a 08/09/2005, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época. Inviável o reconhecimento da especialidade de 01/01/2001 a 18/11/2003, tendo em vista que o ruído aferido encontra-se dentro do tolerável, e de 09/09/2005 a 21/12/2005, em razão da inexistência de documento comprobatório de exposição a agente nocivo.

22 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como especial pelo INSS e, portanto, incontroverso (fls. 83/83-verso), verifica-se que o autor alcançou 26 anos, 02 meses e 25 dias de serviço especial (vide planilha em anexo), na data do requerimento administrativo, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

23 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/12/2005 - fl. 44), uma vez que se trata de revisão do beneplácito em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da ação.

24 - No que tange ao termo inicial da revisão mediante a consideração dos corretos salários-de-contribuição, ante a ausência de insurgência da parte autora, mantenho a r. sentença que considerou a data da propositura da demanda (16/07/2012).

25 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

26 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

27 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

28 - A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresse requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determina-se seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

29 - Apelação da parte autora conhecida em parte e parcialmente provida. Remessa necessária, tida por submetida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação do autor e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para também reconhecer a especialidade do labor de 12/12/1998 a 31/12/2000 e de 19/11/2003 a 08/09/2005 e condenar o INSS na concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (21/12/2005), observada a prescrição quinquenal, sendo que sobre os atrasados incidirão correção monetária e juros de mora na forma da fundamentação, bem como para conceder a tutela antecipada, e negar provimento à remessa necessária, tida por submetida, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035931-64.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.035931-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADEMAR MARQUES DA SILVA

ADVOGADO	:	SP312358 GLAUCIA MARIA CORADINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	12.00.00264-9 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O EXERCÍCIO DE LABOR RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. BENEFÍCIO INDEFERIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 05/01/2012 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (05/01/2012) até a prolação da sentença (15/07/2013), somam-se 18 (dezoito) meses, totalizando assim, 18 (dezoito) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 17 de dezembro de 1951, com implemento do requisito etário em 17 de dezembro de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópia da CTPS do autor, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/05/1996 a 30/11/1996, de 04/04/2005 a 09/05/2005, de 1º/09/2005 a 15/11/2005, de 02/05/2006 a 29/01/2008 e de 1º/09/2010 a 30/11/2010. Tal documento, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nele apontados, não se constitui - quando apresentado isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides camponesas em outros períodos que nele não constam.

5 - Cumpre ainda destacar que, na CTPS dele, também há registros de natureza urbana, nos períodos de 02/05/1999 a 06/06/1999 e de 1º/03/2004 a 20/12/2004.

6 - Assim sendo, não restou demonstrado o exercício de atividade rural durante todo o período exigido em lei, o que não permite a concessão do benefício pleiteado, haja vista o exercício de labor urbano por parte do autor durante o período de carência. Ainda que os vínculos de natureza urbana sejam de curta duração, verifica-se que houve interrupção no exercício das atividades rurais. No caso em exame, somando-se isso ao fato de que não há nenhum outro documento indicando o exercício de labor rural pelo autor, além dos registros em CTPS, resta inviabilizado o reconhecimento do exercício de labor rural pelo período pleiteado.

7 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade camponesa em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

8 - Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não basta para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

9 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

10 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão de efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação do INSS para reformar a sentença de primeiro grau e julgar improcedente o pedido inicial, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
CARLOS DELGADO

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021723-41.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.021723-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	PAULO MARCILI
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO MARCILI
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00117-0 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO FACULTATIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DO AUTOR PREJUDICADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA COM SUSPENSÃO DOS EFEITOS. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - Independe de carência a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Necessário para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 7 - Havendo a perda da qualidade de segurado, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).
- 8 - No laudo pericial de fls. 119/123 e 195/196, elaborado em 22/09/08, foi constatado ser o demandante portador de "artrose, espondiloartrose, hérnia de disco lombar, epicondilite no cotovelo esquerdo e seqüela de fratura na mão direita". Concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 2005.
- 9 - Observa-se por meio da análise do CNIS em anexo, que o autor é cadastrado no Regime Geral da Previdência Social, como facultativo, desde 01/08/02.
- 10 - Sendo o autor segurado inscrito na Previdência Social como "*facultativo*", não estando incapacitado para o labor de forma total e permanente, nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal: (AC 00356646320114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) e (AC 00377555320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
- 11 - Destarte, afigura-se indevida a concessão do benefício.
- 12 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 13 - Invertido o ônus da sucumbência, deve ser condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 14 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Apelação do autor prejudicada. Inversão do ônus da sucumbência com suspensão dos efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, restando prejudicada a apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002323-07.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.002323-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JORGE ANTONIO SPADA
ADVOGADO	:	SP297398 PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA
SUCEDIDO(A)	:	MATILDE DE LOURDES MARINHO SPADA falecido(a)
No. ORIG.	:	12.00.00148-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da certidão de casamento, realizado em 1976, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador; de CTPS dele, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1975 e 2012; e de CTPS da própria autora, na qual constam registros de vínculos de natureza rural, nos períodos de 12/07/1989 a 16/10/1989, de 16/06/1990 a 15/11/1990 e a partir de 1º/06/1991, sem data de término.
- 4 - Os extratos do CNIS acostados aos autos apontam que o último vínculo empregatício da autora cessou em 10/09/1991.
- 5 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontado, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.
- 6 - No que tange aos documentos em nome do marido, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros.
- 7 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 8 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.
- 9 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proférido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 10 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 11 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 12 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003259-32.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.003259-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONÇA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA EFIGENIA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
No. ORIG.	:	13.00.00023-0 3 Vt PENAPOLIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA DESCABIMENTO. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS, NO MÉRITO, PREJUDICADA.

- 1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 06/09/2012 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (06/09/2012) até a prolação da sentença (17/03/2014), somam-se 18 (dezoito) meses, totalizando assim, 18 (dezoito) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2003) por, pelo menos, 132 (cento e trinta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 4 - Foi acostada aos autos cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, no período 19/06/1985 a 25/11/1985. Tal documento, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nele apontado, não se constitui - quando apresentado isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nele não constam.
- 5 - Além disso, foi juntado extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, no qual consta que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 1988. Nesse particular, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, o óbito do cônjuge, por si só, inviabiliza o aproveitamento dos documentos em nome dele, por parte dela, após essa data.
- 6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 7 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.
- 8 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 9 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 10 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 11 - Preliminar rejeitada. Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS, no mérito, prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado, no mérito, o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005630-66.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.005630-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ALEX RABELO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEREZA SIQUEIRA MACHADO
ADVOGADO	:	MS005973 NEVES APARECIDO DA SILVA
No. ORIG.	:	08019121720138120007 1 Vr CASSILANDIA/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da certidão de casamento, realizado em 1975, na qual o marido foi qualificado como lavrador; da CTPS dele, na qual constam registros de caráter rural, em períodos entre 1987 e 2012; e de CTPS da própria autora, na qual consta registro de caráter rural, a partir de 1º/07/2014.
- 4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontado, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.
- 5 - No que tange aos documentos em nome do marido, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as

testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros.

6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

7 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.

8 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

9 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

10 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

11 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033902-36.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033902-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP372516 THIAGO VANONI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ZILDA RODRIGUES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP201023 GESLER LEITAO
No. ORIG.	:	14.00.00230-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. AFASTADA SITUAÇÃO DE RISCO. ESPOSO QUE PERCEBE UM SALÁRIO-MÍNIMO POR MÊS. FILHA QUE PODERIA AJUDAR A AUTORA. RENDA DA FAMÍLIA DAQUELA ELEVADA. DEVER DE AUXÍLIO É, EM PRIMEIRO LUGAR, DA FAMÍLIA. OMISSÃO DE DOCUMENTOS. VIOLAÇÃO AO DEVER DE LEALDADE PROCESSUAL. MÍNIMO EXISTENCIAL GARANTIDO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA, COM SUSPENSÃO DOS EFEITOS. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.

3 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

4 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.

5 - No que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

6 - Pleiteia a autora a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é idosa e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

7 - O requisito etário fora devidamente preenchido, considerando o implemento da idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 22/01/2013 (fl. 06), anteriormente à propositura da presente demanda (11/12/2014 - fl. 02).

8 - O estudo social, realizado em 08 de abril de 2015 (fls. 68/69), informou que o núcleo familiar era formado pela autora e seu esposo. O casal residia nos fundos da casa de uma filha, MÔNICA RODRIGUES DE SOUSA. Segundo a assistente social, a demandante "*transformou 01 cômodo nos fundos da casa em quarto, a área externa em cozinha, o banheiro utiliza o do corredor que dá acesso a casa da frente*" (sic).

9 - A renda do núcleo familiar, segundo o relatado, decorria do benefício assistencial percebido pelo esposo da requerente, EDSON ANDRADE DE SOUZA, no valor de um salário mínimo. Trata-se de pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, motivo pelo qual a demandante defende a aplicação do disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, para que seja excluído o montante em questão do cômputo da renda familiar. Todavia, a mera aplicação do referido dispositivo não enseja, automaticamente, a concessão do benefício, uma vez que o requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor *per capita*, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório.

10 - As despesas familiares, envolvendo gastos com farmácia (R\$720,00), alimentação, higiene e limpeza (R\$400,00), consultas e exames médicos (R\$450,00 a cada três meses) e, ainda, telefonia celular (R\$14,00), cingiam, segundo o relatado, a aproximadamente R\$1.584,00. Impende registrar que o valor acima informado não é fixo, pois depende de a demandante e seu esposo passarem ou não em consulta médica, com realização de exames.

11 - Apesar dos gastos serem elevados, sobretudo os com medicação, tem-se que a família da filha da autora, MÔNICA RODRIGUES DE SOUZA, que reside no mesmo terreno, poderia lhe ajudar financeiramente, o que, em verdade, já vem fazendo. Com efeito, informa a assistente que esta é "*responsável pelo pagamento do aluguel, água, luz e auxilia nos custos de medicação e alimentação quando necessário*" (sic).

12 - E não poderia ser diferente: consoante dados extraídos do estudo socioeconômico, a filha da autora, casada com JOSÉ ROBERTO DE PAULA e mãe de JAQUELINE RODRIGUES DE SOUSA, é proprietária de um salão de beleza, e auferia, à época, ganho líquido de R\$1.800,00. Seu esposo estava recebendo seguro-desemprego, no importe de R\$1.250,00, e a filha percebia proventos de auxílio-doença, no valor de R\$1.100,00 mensais.

13 - O benefício assistencial de prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, *in extremis*, ou seja, nas específicas situações que preencham os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

14 - Alie-se, como robusto elemento de convicção, o fato de que a autora se negou a apresentar documentos para que fosse complementado o estudo socioeconômico. Assim relatou a assistente, às fls. 92/93: "*Em 18.08.15 entrei em contato com a requerente e com a filha Mônica; Em 02.09.15, após aguardamos a entrega dos documentos entramos em contato novamente com a Requerente que nos informa que irá entregar a documentação solicitada. Nesta mesma data a Requerente compareceu ao CRAS - Norte para confirmar que não fara a entrega a documentação conforme orientação recebida do advogado. Em 11.09.15 entramos em contato novamente com a filha Sra Mônica e ela também reafirmou que não fara a entrega da documentação*" (sic).

15 - Para além da omissão de informações, e da possível supervalorização de despesas e subestimação de receitas, a parte autora viola o dever de lealdade processual, expressamente previsto no art. 5º do Novo Código de Processo Civil.

16 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que o núcleo familiar não se enquadrava na concepção legal de hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, a autora, jus ao beneplácito assistencial.

17 - O benefício assistencial de prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, *in extremis*, ou seja, nas específicas situações que preencham os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

18 - Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar a Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigoso precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.

19 - O legislador não criou programa de renda mínima ao idoso. Até porque a realidade econômico-orçamentária nacional não suportaria o ônus financeiro disto. As Leis nº 8.742/93 e 10.741/03 vão além e exigem que o idoso se encontre em situação de risco. Frisa-se que o dever de prestar a assistência social, por meio do pagamento pelo Estado de benefício no valor de um salário mínimo, encontra-se circumspecto àqueles que se encontram em situação de miserabilidade, ou seja, de absoluta carência, situação essa que evidencia que a sobrevivência de quem o requer, mesmo com o auxílio de outros programas sociais, como fornecimento gratuito de medicamentos e tratamentos de saúde pela rede pública, não são suficientes a garantir o mínimo existencial.

20 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

21 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Revogação da tutela antecipada. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034008-95.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034008-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	AL006338B DANIELLA NOBREGA NUNES SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JULIO CESAR ALVES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP298610 LUIZ GUSTAVO SILVA MAESTRO
REPRESENTANTE	:	LAIDE PASQUALINA BARALDI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP298610 LUIZ GUSTAVO SILVA MAESTRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	:	00102843120128260072 3 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO CONTROVERSO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.472/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. AFASTADA SITUAÇÃO DE RISCO. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. DE FATO, SUPERIOR A ½ DO SALÁRIO MÍNIMO. ACOMPANHAMENTO MÉDICO JUNTO À REDE PÚBLICA DE SAÚDE DESDE 1996. TAXA DE ÁGUA. ISENÇÃO. MORADIA PRÓPRIA. CONDIÇÕES DE HABITABILIDADE SATISFATÓRIAS. RESIDÊNCIA EM BAIRRO DOTADO DE INFRAESTRUTURA BÁSICA. MÍNIMO EXISTENCIAL GARANTIDO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA, COM SUSPENSÃO DOS EFEITOS. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo.

3 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

4 - A Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.

5 - No que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

6 - Pleiteia o autor a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

7 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 04 de março de 2015 (fls. 142/149), diagnosticou o autor como portador de "esquizofrenia paranoide (CID10 - F20.0)". Assim sintetizou o laudo: "*após exame clínico e físico, análise das considerações técnicas (Científicas e Legais) e análise da documentação apresentada, este perito médico emite o seu parecer técnico podendo concluir que: - O requerente apresenta uma redução da sua capacidade laborativa de forma parcial e permanente, somente após alta médica poderá exercer atividades laborais de que possam gerir seus bens*".

8 - Ainda que pairam dúvidas acerca do impedimento de longo prazo do autor, não restou demonstrada sua hipossuficiência econômica.

9 - O estudo social, realizado em 20 de novembro de 2013 (fls. 104/106), informou que o núcleo familiar era formado pelo demandante, seu genitor e genitora. A família residia em imóvel próprio, localizado "*em bairro servido por água e esgoto. A rua era asfaltada. A residência era bem próxima de Unidade Básica de Saúde e do Hospital Municipal. O bairro era beneficiado com transporte público*", consistindo em casa composta por 2 (dois) quartos, uma cozinha, um banheiro e uma sala. A assistente listou os seguintes mobiliários que a guarneciam: sofá, TV 21", ventilador, geladeira, fogão, mesa com quatro cadeiras, máquina de lavar roupa e tanquinho elétrico.

10 - A renda do núcleo familiar, segundo o relatado, decorria dos benefícios assistenciais percebidos por cada um dos seus genitores, LAIDE PASQUALINA BARALDI DA SILVA e PAULO ALVES DA SILVA, no valor de um salário mínimo, que, à época, cingia a R\$678,00. Trata-se de pessoas maiores de 65 (sessenta e cinco) anos, motivo pelo qual o demandante defende a aplicação do disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, para que sejam excluídos os montantes em questão do cômputo da renda familiar. Todavia, a mera aplicação do referido dispositivo não enseja, automaticamente, a concessão do benefício, uma vez que o requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor *per capita*, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório.

11 - Entretanto, destaca-se que, de fato, a renda *per capita* familiar era, no momento do estudo social, superior à ½ (metade) de um salário, parâmetro de miserabilidade estabelecido pela jurisprudência pátria. E mais: na sua integralidade, o montante chegava a R\$1.356,00.

12 - As despesas, envolvendo gastos com pensão alimentícia (R\$160,00), energia elétrica (R\$85,00), gás (R\$45,00), farmácia (R\$350,00), vestuário (R\$70,00) e supermercado (R\$750,00), cingiam a uma quantia total de R\$1.460,00, sendo isentos, frisa-se, quanto à taxa de água.

13 - O demandante faz acompanhamento médico junto ao Centro de Atenção Psicossocial - CAPS, de Bebedouro/SP, desde 1996 (fl. 145).

14 - Portanto, nem o autor, nem o seu núcleo familiar, estavam em situação de absoluto desamparo perante o Poder Público, já que contavam com 2 (dois) benefícios assistenciais de prestação continuada, isenção do pagamento de água e eram usuários de serviços de saúde.

15 - Repisa-se que o imóvel em que residia a família - próprio - possuía condições de habitabilidade favoráveis, além de ser guarnecido por mobiliário que atendia todas as suas necessidades básicas.

16 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que o núcleo familiar não se enquadra na concepção legal de

hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, o autor, jus ao benelácito assistencial.

17 - O benefício assistencial de prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, *in extremis*, ou seja, nas específicas situações que preencham os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

18 - Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigoso precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.

19 - O benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.

20 - O benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tem por finalidade precípua prover a subsistência daquele que o requer.

21 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

22 - Apelação do INSS e remessa necessária providas. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Revogação da tutela antecipada. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

CARLOS DELGADO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003149-35.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES

AGRAVADO: DANIEL ANTUNES

Advogado do(a) AGRAVADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003149-35.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES

AGRAVADO: DANIEL ANTUNES

Advogado do(a) AGRAVADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu em parte a impugnação apresentada pela autarquia.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, obscuridade e contradição. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003149-35.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES

AGRAVADO: DANIEL ANTUNES
Advogado do(a) AGRAVADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, acolheu em parte a impugnação apresentada pela autarquia.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Com efeito, a Lei nº 11.960/2009, alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados "nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Ressalto, ainda, que no RE 870.947/SE, no qual o E. STF reconheceu a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, restou consignado que no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 somente foi debatida a questão a respeito da inconstitucionalidade da aplicação da TR no caso de atualização de precatórios, e não em relação aos índices aplicados nas condenações da Fazenda Pública.

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. TEMA 810. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

(RE 870947 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 16/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 24-04-2015 PUBLIC 27-04-2015)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento. "

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver; na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023100-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BENEDITO DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023100-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENEDITO DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada há que ser reformada, eis que nada é devido à parte agravada, considerando que esta optou pelo benefício concedido no âmbito administrativo. Pede, ainda, a condenação da parte agravada ao pagamento de honorários advocatícios.

A decisão ID 3467766 indeferiu o efeito suspensivo ao recurso.

A parte agravada, apesar de devidamente intimada, deixou de apresentar contrarrazões ao recurso no prazo legal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023100-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENEDITO DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

VOTO

A decisão agravada reconheceu a possibilidade de execução de parte dos valores atrasados relativo a benefício concedido judicialmente, não obstante ter o beneficiário optado pelo benefício concedido na via administrativa.

Afirma o magistrado *a quo* que, apesar de, durante o transcurso do feito originário, ter sido concedido administrativamente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora faz jus ao benefício concedido pela sentença no período anterior à concessão administrativa, findando a execução na véspera da data da concessão do benefício administrativamente.

Inconformado, sustenta o agravante que há óbice ao recebimento dos valores atrasados a título de aposentadoria por contribuição concedida pelo julgado, ao teor do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Defende que a parte autora, ao optar pelo benefício concedido administrativamente, renunciou ao benefício concedido judicialmente.

Com efeito, o beneficiário poderá, com fundamento no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91, optar pelo benefício que entender mais vantajoso, seja o concedido judicial ou administrativamente.

Outrossim, em que pese o entendimento contrário acerca da matéria ora tratada neste recurso, entendo que se a parte autora optar pelo benefício concedido administrativamente, ela não poderá executar os valores retroativos correspondentes ao benefício concedido na via judicial.

Isto porque, a meu sentir, permitir que o segurado receba os valores atrasados do benefício concedido judicialmente e, ao mesmo tempo, autorizar que ele opte por um benefício concedido na esfera administrativa por ser mais vantajoso, porém cuja DER é posterior ao do judicial, configuraria permitir a desaposentação indireta, com a renúncia ao benefício judicialmente deferido, o que não se compatibiliza com o entendimento consagrado pelo E. STF sobre o tema no julgamento do RE 661.256/SC, em sede de repercussão geral.

Sobre a questão, esta C. Turma assim já se posicionou, ainda que pela maioria dos seus membros, consoante se verifica do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SOMENTE SE A OPÇÃO FOR PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM JUÍZO. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

1 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor, ora agravante, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o ajuizamento da ação ocorrido em 10/08/1994.

2 - Deflagrada a execução, fora noticiada a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado, desde 12 de junho de 1996, com a sua expressa opção pela continuidade do recebimento de tal benefício concedido em sede administrativa. O credor, no entanto, defende a execução dos valores devidos a título da aposentadoria por tempo de contribuição no período antecedente, pedido esse indeferido pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, ensejando a interposição do presente recurso.

3 - Facultado ao segurado a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso, o mesmo expressamente optou pela continuidade da aposentadoria concedida administrativamente e, bem por isso, entende-se vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, I, da Lei nº 8.213/91, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo autor desprovido."

(0004945-49.2016.4.03.0000/SP, rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, j. 22/10/2018, m.v., DJe 31/10/2018

Destarte, tendo a parte autora optado pelo benefício concedido administrativamente, não pode promover a execução do benefício concedido judicialmente desde a data de concessão deste até a data de concessão na via administrativa.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para reformar a decisão recorrida.

É COMO VOTO.

gcolat

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

No caso dos autos, o título executivo concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição a partir de 16/06/2008.

Ocorre que, durante o trâmite do processo principal, foi concedido administrativamente à parte autora o benefício aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 27/03/2014.

Desse modo, verifica-se a existência de trânsito em julgado em relação ao recebimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição até 26/03/2014, véspera da data da concessão da aposentadoria na via administrativa, dada a impossibilidade de cumulação de benefícios, não havendo, todavia, que se falar em causa impeditiva do prosseguimento da execução atinente às respectivas parcelas.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA JUDICIALMENTE. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO DA PARTE PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO DE EXECUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS.

I - Foi concedida, judicialmente, aposentadoria por invalidez ao agravado com DIB de 27.04.1998 e início de pagamento em 16.12.2005. Não obstante, administrativamente, foi concedida aposentadoria por idade, com DIB de 02.02.2004.

II - O recorrido requereu a expedição de ofício ao INSS para que cancelasse o benefício concedido na via judicial (aposentadoria por invalidez), implantando a aposentadoria por idade, eis que mais benéfica.

III - Após manifestação da Autarquia Federal, o MM. Juízo proferiu a r. decisão, objeto do presente agravo.

IV - Inexistência de impedimento para que a parte opte pelo benefício mais vantajoso, na hipótese, a aposentadoria por idade, em detrimento da aposentadoria por invalidez, mantendo, a despeito da irrisignação do Instituto Previdenciário, o direito à percepção dos valores atrasados decorrentes do benefício concedido judicialmente, desde 27.04.1998 até 01.02.2004, dia anterior à concessão da aposentadoria por idade.

V - Restou afastada, a cumulação das aposentadorias, eis que consignado na r. decisão a acolhida da opção realizada pelo agravado, no sentido de ser implantada aposentadoria por idade, concedida na via administrativa, assegurando o direito de executar os valores apurados entre 27.04.1998 a 01.02.2004, concernentes à aposentadoria por invalidez.

VI - Considerando que entre 27.04.1998 a 01.02.2004, não houve percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, o direito reconhecido judicialmente é de ser executado.

VII - Agravo não provido.

(TRF-3ªR, AI nº 2007.03.00.021117-9, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJ 26/09/2007) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que, quanto ao meritum causae, não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Faz jus o autor ao recebimento das parcelas vencidas da presente aposentadoria, desde o seu termo inicial até a véspera daquela concedida administrativamente.

5 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação (art. 219 do CPC), até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês (art. 406 do CC, c.c. art. 161, §1º, do CTN). Afastada a aplicação do art. 5º da Lei nº 11.960/09, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, em razão da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, j. 13 e 14.03.2013).

6 - Agravo legal parcialmente provido. (grifei)

(TRF-3ªR, AC nº 2003.61.83.015625-4, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, De 12/06/2013)

Vale dizer que a situação dos autos não se confunde com a desaposentação, que recentemente veio a ser vedada pelo C. STF, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 661.256/SC.

Com efeito, na desaposentação, a parte segurada voluntariamente pretende a renúncia de sua aposentadoria para a obtenção de um novo benefício mais vantajoso.

Por sua vez, no caso em questão, a parte segurada ingressa com uma ação pleiteando um determinado benefício, sendo que, após algum tempo do ajuizamento da ação e sem obter a resposta jurisdicional, ela ingressa com novo pedido administrativo e obtém um outro benefício. Ocorre que posteriormente a Justiça reconhece o seu direito à obtenção daquele primeiro benefício, com termo inicial anterior ao benefício concedido administrativamente. Assim, em nenhum momento a parte recebeu 2 (dois) benefícios, pois, ao pleitear o benefício na via administrativa, ainda não havia sido reconhecido seu direito ao benefício pleiteado na via judicial.

Por conseguinte, inexistindo óbice ao prosseguimento da execução para recebimento tão-somente de valores atinentes às prestações atrasadas do benefício concedido judicialmente até o dia anterior à concessão do benefício mais vantajoso obtido na via administrativa.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como Voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NAS VIAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. OPÇÃO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DER DO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM JUÍZO ANTERIOR ÀQUELE DA VIA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DE VALORES RELATIVOS AO JUDICIAL. AGRAVO PROVIDO.

1. A parte agravada, ao optar pelo benefício concedido na via administrativa por ser mais vantajoso, não poderá promover a execução os valores correspondentes à aposentadoria deferida na via judicial até a data de concessão daquele.
2. Permitir que o segurado receba os valores atrasados do benefício concedido judicialmente, quando optou pela manutenção do benefício concedido na esfera administrativa, porém com DER posterior ao do judicial, equivaleria a permitir a desaposentação indireta, o que não se compatibiliza com o entendimento consagrado pelo E. STF sobre o tema, no julgamento do RE 661.256/SC, em repercussão geral.
3. Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO AO AGRAVO, NOS TERMOS DO VOTO DA RELATORA, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO QUE LHE NEGAVA PROVIMENTO lavrará O ACÓRDÃO A RELATORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 27801/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006104-30.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.006104-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	JOEL ELIAS GREGORIO
ADVOGADO	:	SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOEL ELIAS GREGORIO
ADVOGADO	:	SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00061043020114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL (ESP. 46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. TUTELA DEFERIDA. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente **eletricidade**, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.
4. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo (13/06/2011) perfazem-se **25 anos, 04 meses e 06 dias de atividade exclusivamente especial**, suficientes para concessão da aposentadoria especial (46), prevista na Lei nº 8.213/91.
5. Dessa forma, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER (13/06/2011), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da autora.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida. Apelação do autor provida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015859-85.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.015859-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IRACEMA GREPPI DANELUCCI MANTOVANI
ADVOGADO	:	SP062413 MARCOS ANTONIO CHAVES
No. ORIG.	:	30005383620138260660 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO ATINGIDOS. INCONSISTÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO. TRABALHO RURAL DA POSTULANTE NÃO COMPROVADO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO. ART. 485, IV, DO CPC. TUTELA REVOGADA.

1. Em sede preliminar, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, possível a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será factível a revogação do benefício concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos. Além disso, ao menos em sede de cognição primária, verifico não ter sido apresentada pela parte apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 1012, § 4º, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido, rejeitando a preliminar arguida.
2. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
3. O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".
4. Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.
5. Mesmo considerando tais documentos como início de prova material, nos termos da jurisprudência em vigor, e observando que a prova testemunhal produzida atestou, de maneira extremamente simplória, seu trabalho em propriedades rurais por bastante tempo, observo no processado inconsistências relevantes que não podem ser desprezadas: os vínculos de trabalho rural de seu marido indicam que ele sempre exerceu a atividade campesina na condição de empregado para diversos empregadores e em diversas fazendas (localizadas nos municípios de Campinas, Viradouro, Bebedouro, Pontal e, em especial, Sertãozinho), em não na condição de meeiro em uma única fazenda localizada em Viradouro, como declarado pela autora no documento de

fls. 12. Nesse ponto, extrai-se que os depoimentos das testemunhas, efetivamente, não refletem a realidade dos fatos. Ademais, como bem delineado pela peça recursal, as testemunhas não poderiam ter trabalhado com a autora na Fazenda Guanabara entre 1965 a 1985, pois tiveram vínculos laborais formais em outras localidades nesse interregno. O conjunto probatório não apresenta indícios mínimos para apontar que a autora tenha exercido, a qualquer tempo, o alegado trabalho rural, e em especial, no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. A reforma integral da r. sentença, com a improcedência do pedido inaugural, é medida que se impõe.

6. Por outro lado, convém salientar que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ, no julgamento do REsp 1352721/SP: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseqüente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

7. Revogo, por consequência, a tutela antecipada concedida pela r. sentença. Comunique-se ao INSS, pelo meio mais expedito, instruindo a comunicação com as peças necessárias. Por fim, esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora em sede de antecipação de tutela deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

8. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Processo extinto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013229-22.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013229-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	LUZIA GONCALVES DE LIMA incapaz
ADVOGADO	:	SP147260 JOSE GUIMARAES DIAS NETO
CURADOR(A) ESPECIAL	:	MARIA APARECIDA DE PAULA LIMA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00093-6 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.

4. Assim por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

4. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028830-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028830-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO EDMILSON NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
No. ORIG.	:	00042627020158260356 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Entretanto, os documentos trazidos aos autos não são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural no período pretendido, tendo em vista a ausência de prova documental.
3. Em que pese os depoimentos testemunhais atestarem que a parte autora desenvolveu atividade rural, o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.
4. Ademais, os períodos posteriores a 31/10/1991 somente podem ser reconhecidos mediante o recolhimento das contribuições correspondentes (exceto para fins de concessão de benefício de renda mínima, art. 143 da Lei nº 8.213/91).
5. Nesse passo, impossível o reconhecimento dos períodos aduzidos na inicial como atividade rural.
6. Dessa forma, computando-se apenas os períodos incontroversos constantes no CNIS, perfazem-se aproximadamente 12 (doze) anos, 06 (seis) meses e 25 (vinte e cinco) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
7. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
8. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000600-11.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000600-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	MARIA HELENA PICCELLI incapaz
ADVOGADO	:	SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
REPRESENTANTE	:	LUIZ PICCELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00281-0 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE OU AO IDOSO. IMPLEMENTAÇÃO DE REQUISITO ETÁRIO NO CURSO DO PROCESSO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
2. O E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite *mínimo*, um *quantum objetivamente considerado insuficiente*

à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

4 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000786-34.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000786-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GABRIEL HENRIQUE SIMIAO BATISTA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP318011 MARIA CLARA AGUIAR NOVAES DE PAULA
REPRESENTANTE	:	CARINA SIMIAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP318011 MARIA CLARA AGUIAR NOVAES DE PAULA
No. ORIG.	:	10013928020178260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Pedido de auxílio-reclusão, formulado pela parte autora, que dependia economicamente do pai recluso.
2. A parte autora comprovou ser filho do recluso por meio da apresentação de sua certidão de nascimento, sendo a dependência econômica presumida.
3. O recluso não mais possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão.
4. Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
5. Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a parte autora não merece ser reconhecido.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010699-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOSE CARLOS CRISPIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010699-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOSE CARLOS CRISPIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ CARLOS CRISPIM, contra decisão proferida em ação que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a qual indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Alega-se, em síntese, que há comprovação nos autos no sentido de demonstrar a necessidade da gratuidade processual.

Nesse passo, pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A decisão ID 820077 indeferiu o efeito suspensivo.

O INSS, apesar de intimado, não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010699-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: JOSE CARLOS CRISPIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, *“A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”*.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que *“O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos”* e que *“Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”*.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrária apresentadas pela parte contrária, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos *“elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade”*, conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

O instituto da assistência judiciária tem por objeto a garantia dos direitos fundamentais, possibilitar o acesso à justiça e a ampla defesa e deve ser concedido àqueles "com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios" (art. 98 do NCPC).

Contudo, conforme a decisão agravada:

"A despeito de o autor ter acostado aos autos comprovantes de alguns de seus gastos (fls. 203/209), verifico que a última renda auferida por ele, comprovada nos autos (04/2017 - extrato CNIS de fl. 211) no importe de R\$ 3.213,03 (três duzentos e treze mil reais e três centavos), não demonstra pobreza na acepção jurídica do termo, eis que tal valor ultrapassa o teto mensal de isenção do imposto de renda da pessoa física, parâmetro que utilizo como presuntivo da hipossuficiência econômica necessária ao deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita. Ante o exposto, intime-se o autor para que, no prazo de 15 (quinze) dias, promova o recolhimento das custas processuais na Caixa Econômica Federal, sob pena de cancelamento da distribuição. Intime-se."

O mesmo ocorre no presente recurso em que, apesar das alegações constantes do agravo e dos documentos apresentados, não se pode dizer que a parte agravante encontra-se em situação de miserabilidade, não podendo ser inserida na condição de hipossuficiente e ter deferidos os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da Lei nº 1060/50.

Nesse cenário, considerando que (i) segundo o IBGE, a renda média do trabalhador brasileiro em 2018 é de aproximadamente R\$2.200,00 mensais; e (ii) que a parte autora auferiu uma renda mensal superior a esta, não há como reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita, máxime porque não há nos autos comprovação de despesas excepcionais a evidenciar que a parte autora não tem condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Calha referir, ainda, que não é apenas o limite de isenção de imposto de renda levado em consideração para avaliação da presença de hipossuficiência ou não.

Há que se considerar a média salarial do país, eventuais critérios para a concessão de assistência judiciária pelas defensorias públicas, enfim, vários parâmetros que, de modo conjunto, levam-me à formação da convicção.

A propósito cito julgados desta C. Turma julgadora acerca do tema:

"AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PATRONO. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE PROVAS DA CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.

2 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do interessado em arcar com as custas do recurso.

3 - O agravante, na condição de advogado, atua em considerável número de demandas (737 nesta Corte e 408 na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto), situação que, mesmo levada em conta a cláusula "ad exitum" que predomina nos contratos estabelecidos na esfera previdenciária, não permite formar a convicção de que esteja impossibilitado de arcar com as custas de preparo/porte de retorno do agravo de instrumento.

4 - A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (art. 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos.

5 - O agravante não se desincumbiu do ônus de demonstrar fazer jus à gratuidade pleiteada, a contento do disposto no art. 99, §5º, do CPC. Demonstrar é tomar iniciativa, instruindo o pedido de gratuidade com os documentos necessários que evidenciam que o causidico atuante em centenas de processos realmente exiba parcos rendimentos, o que não ocorreu nestes autos.

6 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

7 - Agravo interno interposto por Marcos Alves Pintar desprovido."

(AI nº 0027414-26.2015.4.03.0000, rel. Des. Fed. CARLOS DELGADO, j. 21/08/2017, DJe 31/08/2017)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 1.021, DO CPC/2015. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, podendo o magistrado indeferir o pedido se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

2. Agravo a que se nega provimento."

Consigno, por fim, que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica, a hipótese dos autos tem outro fundamento a suportar o indeferimento do pedido de gratuidade.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1.Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.

2.Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

3.O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.

4.O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503)".

Diante do exposto, nego provimento ao agravo, mantendo íntegra a decisão recorrida.

É como voto.

gcotat

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE DEEM SUPORTE À DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA APRESENTADA PELA PARTE AUTORA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”. Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”.

2. Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário apresentadas pela parte contrária, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

3. No caso vertente, a decisão agravada indeferiu os benefícios da justiça gratuita, ao fundamento de que há nos autos elementos que dão conta de que a parte agravante auferir rendimentos superiores ao limite isenção do imposto de renda e não pode ser inserida na condição de hipossuficiente e ter mantidos os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da Lei nº 1060/50.

4. Contudo, não é apenas o limite de isenção de imposto de renda levado em consideração para avaliação da presença de hipossuficiência ou não. Há que se considerar a média salarial do país, eventuais critérios para a concessão de assistência judiciária pelas defensorias públicas, enfim, vários parâmetros que, de modo conjunto, levam-me à formação da convicção.

5. Destarte, não se divisa nos autos elementos capazes de comprovar a necessária “insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios” (art. 98 do NCPC).

6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001757-44.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VENANCIO FERREIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: MICHAEL CLARENCE CORREIA - SP317196-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte apelada para manifestação ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003524-05.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EMANUEL RODRIGUES FRANCISCO DOS SANTOS

REPRESENTANTE: GISELE ARIANE RODRIGUES FRANCISCO

Advogado do(a) APELADO: DAIANE APARECIDA MARIGO - SP318554,

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte autora para manifestação ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 27805/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006388-41.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.006388-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.445/446
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE	:	SEBASTIAO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP235007 JAIME GONÇALVES FILHO e outro(a)
EMBARGANTE	:	SEBASTIAO AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP235007 JAIME GONÇALVES FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO CONHECIMENTO DOS DECLARATÓRIOS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. REDISSCUSSÃO. DECLARATÓRIOS DO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADA DE OFÍCIO.

1. Conforme disposto no artigo 1.022, *caput*, do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material.
2. Intimada pessoalmente para regularização da representação processual, a patrona da parte autora quedou-se inerte, o que implica no não conhecimento dos embargos de declaração, com apoio no artigo 485, IV, do CPC/2015.
3. Não há no v. acórdão embargado nenhuma omissão, obscuridade ou contradição hábil a ensejar a complementação ou o esclarecimento das questões ali tratadas.
4. Na verdade, o INSS demonstra inconformismo com o resultado do julgamento e busca a rediscussão da matéria amplamente debatida nestes autos, o que é vedado em sede de embargos de declaração. Esta conclusão decorre da própria natureza dos embargos de declaração, que têm fundamentação vinculada.
5. Mas vale ponderar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
6. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
7. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
8. Se a decisão determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
9. Para o cálculo da correção monetária, portanto, aplica-se, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
10. Declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração da parte autora, rejeitar os embargos de declaração do INSS, e determinar de ofício a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014327-88.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.014327-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	JOANA DARK DE PAULA DUARTE
ADVOGADO	:	SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.168/169
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00143278820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.**

1. Conforme disposto no artigo 1.022, *caput*, do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material.
2. Não há no acórdão embargado nenhuma omissão, obscuridade ou contradição hábil a ensejar a complementação ou o esclarecimento das questões ali tratadas.
3. A decisão dedicou um capítulo todo para a questão do coeficiente de cálculo/fator previdenciário, enfrentando a matéria a basto.
4. Na verdade, o autor demonstra inconformismo com o resultado do julgamento e busca a rediscussão da matéria amplamente debatida nestes autos, o que é vedado em sede de embargos de declaração. Precedente.
5. Declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012157-38.2009.4.03.6315/SP

	2009.63.15.012157-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOSE ADAO PROENCA
ADVOGADO	:	SP307045A THAIS TAKAHASHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125483 RODOLFO FEDELI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00121573820094036315 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).
- Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.
- Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes.
- No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em terra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).
- Na r. sentença, foi reconhecido o labor rústico do autor nos intervalos de 18.12.1969 a 30.11.1979 e de 05.12.1981 a 31.12.1987, os quais são incontroversos, à míngua de irresignação autárquica.
- No caso, verifica-se que o autor nasceu e foi criado no meio rural, sendo o conjunto probatório e o histórico das atividades de sua vida laborativa aptos a ratificarem o exercício da atividade nos períodos já reconhecidos na r. sentença (incontroversos), bem como postulado na apelação, 01.01.1981 a 04.12.1981, porquanto trouxe aos autos sua certidão de casamento celebrado no ano de 1981, comprovando sua atividade de lavrador também neste ano. Ademais, tanto o autor como as testemunhas asseveram que ele chegou a trabalhar no meio urbano por apenas três meses (01.12.1979 a 25.03.1980), mas que na sequência retornou a trabalhar na propriedade do seu genitor, em regime de economia familiar.
- Como filho de lavrador, residente na zona rural, não é demais entender que à exceção de pequeno período laborado como vendedor para Singer (01.12.1979 a 25.03.1980), retornou às lides rurais, auxiliando seus pais e irmãos, atividades que exerceu até o ano de 1987, conforme comprovam as provas materiais, reforçadas e complementadas pelas declarações uníssonas das testemunhas.
- Dessa forma, reconhecida a atividade rural, sem registro, desenvolvida pelo autor, no período de 01/01/1981 a 04/12/1981, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991.
- Considerando o tempo de serviço rural doravante reconhecido (01.01.1981 a 04.12.1981), acrescido dos períodos rurais reconhecidos na r. sentença (18.12.1969 a 30.11.1979 e de 05.12.1981 a 31.12.1987), do tempo de serviço incontroverso, apurado pela autarquia federal na seara administrativa (18 anos, 4 meses e 21 dias) e o acréscimo decorrente da conversão do tempo especial reconhecido na r. sentença (23.11.1988 a 19.05.1989, de 01.03.1994 a 11.07.1994 e de 20.08.1994 a 28.04.1995), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (14.12.2007), fazia jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, porquanto possuía, nesta data, mais de 35 anos de tempo de contribuição (35 anos, 11 meses e 18 dias) e mais de 180 meses de carência.
- O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 14.12.2007, quando apresentada à autarquia federal a documentação necessária para reconhecimento do direito ao benefício vindicado.
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que devem ser fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematização de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..
- Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação do autor, para condenar a autarquia federal a também averbar o labor rústico desenvolvido no intervalo de 01.01.1981 a 04.12.1981 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, 14.12.2007, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012681-49.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.012681-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	SEBASTIAO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.308/308 vº
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00126814920104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. REAFIRMAÇÃO DA DER. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Não há no v. acórdão embargado nenhuma omissão, obscuridade ou contradição hábil a ensejar a complementação ou o esclarecimento das questões ali tratadas.
2. No que se refere à reafirmação da DER, a Colenda 7ª Turma não poderia se pronunciar sobre o tema, sob pena de violar o princípio da congruência. Vale destacar que a pretensão do embargante quanto à reafirmação da DER pressupõe o enquadramento como especial de período posterior à data do requerimento administrativo, o qual não foi objeto de pedido na exordial e sobre o qual não foi oportunizado o contraditório à parte contrária.
3. Em casos como o dos autos, em que a parte autora busca a reafirmação de DER com base em documento novo (PPP novo), esta Colenda Turma já decidiu que não prospera a alegação de omissão.
4. Declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012143-89.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.012143-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VICENTE DELFINO PEDROSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG.	:	09.00.00107-4 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015 e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005463-54.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.005463-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GUSTAVO GOTARDO COMADUCHI
ADVOGADO	:	SP268228 DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	08.00.00026-9 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. TUTELA ANTECIPADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.
- 2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 3 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência e de miserabilidade. Requisitos legais preenchidos.
- 4 - Do cotejo do estudo social, da deficiência da parte autora e sua dependência econômica, bem como a insuficiência de recursos da família, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.
- 5 - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- 6 - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- 7 - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
- 8 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- 9 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- 10 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 11 - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
- 12 - Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão / na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.
- 13 - Apelação do INSS improvida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, alterar a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003069-11.2012.4.03.6140/SP

	2012.61.40.003069-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	SEVERINO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.185/196º
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00030691120124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Conforme disposto no artigo 1.022, *caput*, do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material.
2. Não há na decisão embargada nenhuma omissão, obscuridade ou contradição hábil a ensejar a complementação ou o esclarecimento das questões ali tratadas.
3. A decisão dedicou um capítulo todo para a questão do fator previdenciário, enfrentando a matéria a basto.
4. Na verdade, o autor demonstra inconformismo com o resultado do julgamento e busca a rediscussão da matéria amplamente debatida nestes autos, o que é vedado em sede de embargos de declaração. Precedente.
5. Declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020623-85.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.020623-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA FELIPE SOUZA
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
	:	SP290639 MAURICIO CAETANO VELO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00059-1 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 27/10/2017, constatou que a parte autora, serviços gerais, idade atual de 65 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba

honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006669-71.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006669-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	INACIO WOJCIUK
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00066697120134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004457-41.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.004457-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JESUS LAFAIETE ZALEM
ADVOGADO	:	SP269572 JOÃO MANUEL GOUVEIA DE MENDONÇA JÚNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JESUS LAFAIETE ZALEM
ADVOGADO	:	SP269572 JOÃO MANUEL GOUVEIA DE MENDONÇA JÚNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00001-1 2 Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE - DEMONSTRADA A REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA A ATIVIDADE

HABITUAL DECORRENTE DE ACIDENTE - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMOS INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS - PRELIMINARES REJEITADAS - APELOS PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. A competência para apreciar e julgar os apelos é desta Egrégia Corte Regional, pois, embora a parte autora, na inicial, afirme que a lesão é oriunda de acidente do trabalho e o auxílio-acidente tenha sido implantado como espécie 94 (acidentário), não há, nos autos, prova do acidente do trabalho, tanto assim que o auxílio-doença concedido após o acidente foi o da espécie 31 (previdenciário) e o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo declarou-se incompetente para julgar os recursos. Assim, para evitar confusões, deve ser determinada a retificação da espécie do benefício concedido nestes autos de B94 (acidentário) para B36 (previdenciário).
3. O Juízo "a quo" tem a competência para julgar tanto as ações de concessão de benefícios decorrentes de acidente do trabalho (STF, Súmula nº 235; RE nº 638.483/PB, repercussão geral, Relator Ministro Cezar Peluso, DJE 31/08/2011), como as de concessão de benefícios previdenciários (competência delegada, CF/88, art. 109, § 3º).
4. Para a obtenção do **auxílio-acidente**, benefício que independe de carência para a sua concessão (artigo 26, inciso I, Lei nº 8.213/91), deve o requerente comprovar, nos autos, o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 06/04/2009, constatou que a parte autora, ajudante geral, idade atual de 56 anos, é portadora de lesão decorrente de acidente, concluindo pela redução da capacidade para a atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. A ausência de intimação do INSS para se manifestar sobre o laudo configura, em regra, cerceamento de defesa. No entanto, considerando que o INSS, em suas razões de apelo, não questionou as conclusões do perito judicial, limitando-se a apontar o vício formal (ausência de intimação), não é de se decretar a nulidade da sentença, pois não demonstrado o prejuízo sofrido pelo INSS.
9. Considerando que, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente, houve redução da capacidade para a atividade habitual, é possível a concessão do auxílio-acidente, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
10. Como a redução da capacidade laboral decorre de acidente, a parte autora está dispensada do cumprimento da carência exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, nos termos do artigo 26, inciso II, da mesma lei, restando comprovado, por outro lado, a sua condição de segurada da Previdência Social, como se vê dos documentos de fl. 40 (extrato CNIS), bem como do extrato CNIS atualizado em anexo, que ora determino a juntada, como parte integrante desta decisão.
11. O termo inicial do benefício é fixado em 01/05/2005, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, nessa ocasião, a lesão já estava consolidada.
12. O auxílio-acidente concedido nestes autos deve ser pago à parte autora até 18/08/2017, dia anterior ao da aposentação, em face do disposto no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, que veda expressamente a acumulação de auxílio-acidente com qualquer aposentadoria.
13. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
18. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10%, mas restringindo a sua base de cálculo ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, para adequá-los aos termos da Súmula nº 111/STJ.
19. Considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, os honorários devem ser fixados em R\$ 200,00, em conformidade com os julgados desta Colenda Turma.
20. Preliminares rejeitadas. Apelos parcialmente providos. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, dar parcial provimento aos apelos e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

	2014.03.99.016419-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ANTONIO RODRIGUES VENTURA JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP119119 SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00059-6 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DA CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prevê que "*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo*". Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere do julgado proferido no RE nº 626.489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema. Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo E. STF: "*I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997*".
3. Considerando que (i) o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 01/10/1991, (ii) a presente ação busca a revisão do benefício concedido à parte autora, e (iii) a ação foi ajuizada em 26/08/2013, conclui-se que houve o transcurso do prazo decadencial, restando mantida a sentença.
4. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

	2014.61.02.007287-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADEMIR CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP248341 RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00072873120144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. MISERABILIDADE. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.
- 2 - Considerando as datas do termo inicial e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse (01 salário mínimo mensal), a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, não havendo que se falar em remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- 3 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 4 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência (ou idade) e de miserabilidade. Requisitos legais preenchidos
- 5 - Do cotejo do estudo social, da parte autora e sua dependência econômica, bem como a insuficiência de recursos da família, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.
- 6 - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi

determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

7 - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

8 - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

9 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

10 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

11 - Após a EC nº 74/2013 e a LC nº 132/2009, não resta mais dúvida quanto ao cabimento de honorários de sucumbência pelo INSS ou mesmo pela União em favor da Defensoria Pública da União, que tem autonomia funcional, administrativa e orçamentária, afastada, assim, a aplicação da Súmula nº 421/STJ ("*Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença*").

12 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

13 - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

14 - Apelação do INSS improvida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao recurso de apelação e alterar, de ofício, a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000718-75.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.000718-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	: MARIA TEOTONIO XAVIER
ADVOGADO	: SP153958A JOSE ROBERTO DOS SANTOS e outro(a)
CODINOME	: MARIA TEOTONIO XAVIER PINHEIRO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP146159 ELIANA FIORINI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00007187520144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - (TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015..
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 02/06/2014, constatou que a parte autora, doméstica, idade atual de 63 anos, está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu,

- además, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
8. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.
11. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 17/01/2014, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
12. Não obstante afirme que a incapacidade da parte autora teve início na data da perícia (02/06/2014), conforme resposta ao quesito "8" do Juízo (fl. 92), o perito judicial, ao constatar a sua incapacidade, conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral.
13. Não é o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, retornou ao trabalho, em conformidade com o entendimento consolidado nesta Colenda Turma, segundo o qual, *"premio a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador; eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime"* (AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017).
14. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
15. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
16. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
17. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
19. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
20. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002204-74.2014.4.03.6121/SP

	2014.61.21.002204-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	AFRANIO PERSIO CARVALHO PONTES
ADVOGADO	:	SP172919 JULIO WERNER e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00022047420144036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. DO USO DE EPL. APOSENTADORIA ESPECIAL. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão elétrica superior a 250 volts. Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.
4. No caso dos autos, o PPP de fls. 79/81 revela que a parte autora, no período de 11/12/1998 a 05/04/2013, estava exposta à tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado.
5. A alta carga de eletricidade pode ser minimizada e, para tanto, há necessidade de efetiva demonstração de tal episódio pelo INSS, mas, ainda assim, não tem como se pensar em neutralização dos efeitos da tensão elétrica. Precedente.
6. Fato é que não consta dos autos nenhuma prova no sentido de atenuação dos efeitos da alta carga de eletricidade suportada pela parte autora durante o exercício de suas atividades. Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts, de rigor a caracterização da especialidade do labor.
7. Reconhecidos como especiais nesta lide os períodos de 08/01/1986 a 30/12/1986 e 12/12/1988 a 05/04/2013, tem que o autor possuía em 19/04/2013 (DER) o tempo de trabalho em condições especiais de 25 anos, 3 meses e 17 dias, tempo este suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da DER.
8. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
9. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
10. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
12. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
13. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor, para reconhecer como especial o período de 11/12/1998 a 05/04/2013 e condenar o INSS a conceder-lhe a aposentadoria especial, com base nos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, a partir de 19/04/2013, determinando, ainda, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000625-73.2014.4.03.6127/SP

	2014.61.27.000625-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.704/705vº
PARTE AUTORA	:	JOSE FERREIRA BRAGA NETO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00006257320144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Conforme disposto no artigo 1.022, *caput*, do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material.
2. Erro material identificado. Período de 14/12/1998 a 15/02/2006 reconhecido como especial.
3. No que tange à prescrição quinquenal, verifica-se que o v. acórdão embargado restou omissivo, devendo a decisão ser complementada.
4. No tocante à correção monetária, não há no v. acórdão embargado nenhuma omissão, obscuridade ou contradição hábil a ensejar a complementação ou o esclarecimento desta questão específica. Na verdade, nesse ponto específico, o INSS demonstra inconformismo com o resultado do julgamento e busca a rediscussão da matéria amplamente debatida nestes autos, o que é vedado em sede de embargos de declaração.
5. Declaratórios parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, para corrigir o erro material e fazer constar que o período a ser reconhecido como especial é de 14/12/1998 a 15/02/2006 e, ainda, para sanar a omissão e decretar a prescrição quinquenal das parcelas vencidas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049051-79.2014.4.03.6301/SP

	2014.63.01.049051-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CRISTINA APARECIDA DONIZETE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP222130 CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00490517920144036301 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOCUMENTOS MÉDICOS SUFICIENTES PARA JUSTIFICAR A REALIZAÇÃO DA PERÍCIA JUDICIAL - INTERESSE DE AGIR - APELO PROVIDO - SENTENÇA DESCONSTITUÍDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Os documentos constantes dos autos são suficientes, sim, para a realização da perícia judicial. Se estes permitem aferir a existência da incapacidade em período anterior a 31/03/2012, cumpre ao perito judicial avaliar com base em seu conhecimento técnico.
3. E mesmo que a perícia judicial não demonstre a existência da incapacidade laborativa no período anterior a 31/03/2012, data da concessão do segundo auxílio-doença, ainda subsiste o interesse de agir no tocante ao restabelecimento deste segundo benefício e da sua conversão em aposentadoria por invalidez.
4. Apelo provido. Sentença desconstituída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, para desconstituir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008750-20.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.008750-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOSE ROBERTO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP274098 JÚLIA ROBERTA FABRI SANDOVAL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183089 FERNANDO FREZZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00048-9 1 Vr PIRATININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. BENEFÍCIO INDEFERIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

- Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.

- Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes.

- No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obriga ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

- Para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, não é possível reconhecer a atividade rural sem registro, após o advento da Lei 8.213/1991 (24/07/1991), se não houver a comprovação de recolhimento de contribuições previdenciárias, como é o caso em relação ao período de 17.09.2002 a 30.04.2005, que não pode ser reconhecido. Assim, neste caso, o período posterior a 24/07/1991 não pode ser considerado e fica, desde já, afastado.

- Embora as testemunhas arroladas tenham afirmado que o autor trabalhava na roça desde criança, não souberam mencionar detalhes da atividade. Ademais, não há quaisquer documentos comprobatórios do período anterior ao certificado de dispensa de incorporação (com alistamento no ano de 1973), em nome próprio ou em nome de seus familiares, capazes de comprovar a atividade rural de sua família, e assim presumir que o autor trabalhava em regime de economia familiar. Dessa forma, reconhecida a atividade rural, sem registro, desenvolvida pelo autor, no período de 01.01.1973 a 19.05.1973, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991.

- Para os períodos não reconhecidos, de 24.03.1969 a 31.12.1972 e 17.09.2002 a 30.04.2005, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, uma vez que parte autora não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, ex vi do art. 333, I, do CPC/2015. Entretanto, adota-se o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973, no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço

das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- No caso, restou comprovado pelos PPP's que nos períodos de 15.06.1976 a 20.04.1981, 04.02.1985 a 10.01.1986, 03.02.1987 a 15.01.1988 e 01.07.1988 a 22.02.1995, o autor exerceu atividade de ajudante de fundição, tratorista e motorista de caminhão, que permitem seus enquadramentos nos termos dos itens 2.4.4 e 2.5.2 do Decreto 53.861/1964 e itens 2.4.2 e 2.5.1 do Decreto 83.080/1979, devendo, portanto, serem consideradas especiais, conforme reconheceu a sentença. Além do enquadramento em razão da profissão, os períodos também devem ser enquadrados como especiais em razão da exposição ao agente ruído, em patamares superiores a 80 dB (88,5 e 86 dB), nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

- Considerando o tempo de serviço rural doravante reconhecido, bem como os períodos de atividades especiais e os demais períodos constantes do CNIS, CTPS e contribuições individuais colacionados aos autos, até a data do ajuizamento da ação, conclui-se que o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, eis que reunia apenas 33 anos, 1 mês e 15 dias de tempo de serviço.

- Diante do parcial provimento do recurso do autor, com o deferimento parcial do pedido de reconhecimento de trabalho rural e em condições especiais e com o indeferimento do pedido de aposentadoria, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, na forma do artigo 21, do CPC/1973, não havendo como se compensar as verbas honorárias, por se tratar de verbas de titularidade dos advogados e não da parte. Por tais razões, com base no artigo 20 do CPC/1973, condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos do INSS, fixados em 10% do valor atualizado da causa, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço. Suspensa a sua execução, no entanto, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita (art. 19 do CPC/1973).

- Dado parcial provimento à apelação do autor.

- Extinto o processo sem resolução do mérito quanto aos períodos de não reconhecidos de 24.03.1969 a 31.12.1972 e 17.09.2002 a 30.04.2005.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor**, para condenar o INSS a averbar o labor rural, sem registro, exceto para fins de carência, desempenhado no período de 01.01.1973 a 19.05.1973 e especial nos intervalos de 15.06.1976 a 20.04.1981, 04.02.1985 a 10.01.1986, 03.02.1987 a 15.01.1988 e 01.07.1988 a 22.02.1995 para os períodos não reconhecidos, de 24.03.1969 a 31.12.1972 e 17.09.2002 a 30.04.2005, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, em conformidade com o art. 267, IV, do CPC/1973, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031520-07.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.031520-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO NETO
ADVOGADO	:	SP289786 JOSIANE ALVES CARVALHO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO NETO
ADVOGADO	:	SP289786 JOSIANE ALVES CARVALHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00070-4 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA

PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DO AUTOR DESPROVIDO. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA DE OFÍCIO, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **11/06/2014**, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de **54** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico ou que esteja sujeito a traumas devido ao risco de sangramentos decorrentes da anticoagulação, como é o caso da sua atividade habitual, como **trabalhador rural**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. O termo inicial do benefício fica mantido em 01/03/2014, data da cessação do auxílio-doença.
11. Constatada a incapacidade definitiva para a atividade habitual, faz jus o segurado à obtenção do auxílio-doença até a sua reabilitação para outra atividade, aplicando-se, ao caso, o disposto no artigo 62, parágrafo único, da mesma lei.
12. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
13. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
14. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
17. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
18. Recurso do autor desprovido. Apelo do INSS parcialmente provido. Sentença reformada de ofício, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do autor, dar provimento parcial ao recurso do INSS e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0032972-52.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.032972-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	LAZARO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MS002391 JAIR DOS SANTOS PELICIONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE025935 SILVIO MATTOSO GONCALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LAZARO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MS002391 JAIR DOS SANTOS PELICIONI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PE025935 SILVIO MATTOSO GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANASTACIO MS
No. ORIG.	:	00013969420108120052 1 Vr ANASTACIO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELOS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, o montante da condenação excede a 60 (sessenta) salários mínimos, limite previsto no artigo 475, parágrafo 2º, do CPC/1973, razão pela qual a r. sentença está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 27/07/2012, constatou que a parte autora, trabalhador rural, idade atual de 58 anos, está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral por tempo indeterminado, como se vê do laudo oficial.
6. Não obstante o perito judicial conclua que a incapacidade da parte autora é temporária para o trabalho e que deve se manter afastada das atividades laborativas por tempo indeterminado, há que se considerar, em relação a sua atividade habitual como trabalhador rural, que sua incapacidade é definitiva, pois remotas são as chances de recuperação dos males dos quais é portadora, em razão da sua natureza degenerativa.
7. O magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, podendo considerar, como no caso, outros elementos de prova constantes dos autos.
8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
9. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, e conta, atualmente, com 58 anos de idade, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
10. Considerando que a parte autora, conforme conjunto probatório dos autos, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível restabelecer o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
11. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
12. O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
13. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.
14. No caso, o termo inicial do auxílio-doença não pode ser mantido em 13/02/2009, data do primeiro pedido administrativo, pois a parte autora requereu, expressamente, na petição inicial, o restabelecimento do benefício cessado em 03/06/2009. Nesse ponto, a sentença incorreu em julgamento "ultra petita", defeso por lei (artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil), caso em que se impõe a redução da decisão aos limites do pedido. Assim, o termo inicial do auxílio-doença é fixado em 04/06/2009, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, tal como requerido na petição inicial, até porque, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial de fls. 255/258.
15. Tal benefício deve ser convertido, na data do presente julgamento (29/04/2019), em aposentadoria por invalidez, pois, apenas nessa ocasião, se verificou que a parte autora, em razão da sua idade (58 anos), não tem mais condições de ser reabilitada para outra atividade, o que ainda não era o caso na data da citação (05/04/2011) ou da perícia judicial (27/07/2012), quando a parte autora ainda tinha condições para se submeter ao processo de reabilitação profissional.
16. A renda mensal inicial do auxílio-doença deve ser calculada na forma prevista no artigo 61 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91, e da aposentadoria por invalidez, em conformidade com o artigo 44 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91.
17. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
18. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
19. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

20. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
21. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
22. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
23. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
24. Apelos e remessa oficial parcialmente providos. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos apelos e à remessa oficial e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034013-54.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.034013-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ADEI RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ADEI RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00029004520138260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELOS DESPROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA DE OFÍCIO, EM PARTE.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
- Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
- Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
- No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **16/06/2014**, constatou que a parte autora, **trabalhadora rural**, idade atual de **60** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
- A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer sua atividade habitual, como **trabalhadora rural (corte de cana)**.
- Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
- O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
- Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **trabalhadora rural**, e conta, atualmente, com **60** anos de idade, não tendo condição e aptidão intelectual

para se dedicar a outra profissão.

9. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez até porque preenchidos os demais requisitos legais.

10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

11. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

12. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1)** até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2)** na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematizada Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

16. Apelos desprovidos. Sentença reformada de ofício, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos do autor e do INSS e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038367-25.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.038367-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ISMAEL MARTINE
ADVOGADO	:	SP141065 JOANA CRISTINA PAULINO BERNARDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARIA ISABEL SILVA SOLER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00003318720138260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL INCONTROVERSO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS RECONHECIDO. HONORÁRIOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.
- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.
- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio tempus regit actum - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- No caso, todos os períodos analisados foram desempenhados expostos a ruído acima do limite máximo de tolerância, de acordo com a Lei de regência, devendo ser considerados especiais. E conforme acima fundamentado, o eventual uso de EPI eficaz, não é capaz de neutralizar o agente nocivo em comento.
- Em resumo, reconhece-se como especiais os períodos de atividade laborativa de 05/05/1983 a 14/01/1984, 05/05/1984 a 29/07/1985, 03/06/1986 a 13/09/1988, 01/10/1988 a 12/02/1990, 22/08/1990 a 29/11/1990, 26/05/1997 a 30/06/1997, 04/05/1998 a 14/12/1998, 21/01/1999 a 20/12/1999, 17/01/2000 a 20/12/2000, 15/01/2001 a 20/12/2001, 14/01/2002 a 19/12/2002, 13/01/2003 a 30/09/2003, 01/10/2003 a 17/12/2003, 12/01/2004 a 18/12/2004, 10/01/2005 a 14/07/2005, 15/07/2005 a 18/12/2005, 09/01/2006 a 30/05/2006, 31/05/2006 a 25/06/2006, 26/06/2006 a 17/12/2006, 15/01/2007 a 20/09/2007, 21/09/2007 a 26/04/2012, que devem ser convertidos em tempo comum, pelo fator de 1,40, o que acarreta num acréscimo no tempo de contribuição de 05 anos, 09 meses 28 dias, devendo o INSS proceder a devida adequação nos registros previdenciários competentes.
- Considerando o tempo de serviço rural definitivamente reconhecido (02 anos, 09 meses e 03 dias), o tempo de contribuição incontroverso (26 anos, 09 meses e 22 dias), e o acréscimo decorrente da conversão do tempo especial em tempo comum (05 anos, 09 meses 28 dias), verifica-se que o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (13/06/2012), já que possuía, nesta data, 35 anos, 05 meses e 23 dias de contribuição e mais de 180 meses de carência.
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento das verbas de sucumbência, respeitadas as isenções legais. Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), por considerar a questão debatida de moderada dificuldade e relativamente repetitiva, sendo este o entendimento adotado por esta C. Turma.
- Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pelo autor, para reconhecer a natureza especial das atividades laborativas desempenhadas nos períodos de 05/05/1983 a 14/01/1984, 05/05/1984 a 29/07/1985, 03/06/1986 a 13/09/1988, 01/10/1988 a 12/02/1990, 22/08/1990 a 29/11/1990, 26/05/1997 a 30/06/1997, 04/05/1998 a 14/12/1998, 21/01/1999 a 20/12/1999, 17/01/2000 a 20/12/2000, 15/01/2001 a 20/12/2001, 14/01/2002 a 19/12/2002, 13/01/2003 a 30/09/2003, 01/10/2003 a 17/12/2003, 12/01/2004 a 18/12/2004, 10/01/2005 a 14/07/2005, 15/07/2005 a 18/12/2005, 09/01/2006 a 30/05/2006, 31/05/2006 a 25/06/2006, 26/06/2006 a 17/12/2006, 15/01/2007 a 20/09/2007, 21/09/2007 a 26/04/2012, converter o tempo especial reconhecido em tempo comum, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (13/06/2012), e condenar o INSS nas verbas de sucumbência, mantendo, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041326-66.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.041326-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOSE DOMINGUES BUENO DE GOES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP306776 FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	15.00.00054-8 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. COBRANÇA DE PARCELAS VENCIDAS. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE 5 ANOS. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. O autor propôs a presente ação com vistas a obter a condenação do INSS ao pagamento das prestações do benefício de aposentadoria por invalidez referentes aos meses de Dezembro/2007 a Agosto/2008, devidamente atualizadas monetariamente.
3. Nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, "*prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*"
4. Neste caso, a parte autora reclama o pagamento de prestações vencidas de Dezembro/2007 a Agosto/2008. Entretanto, a presente ação somente foi proposta em 25/03/2015, o que significa dizer que a pretensão do autor foi atingida pela prescrição, com fulcro no artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
5. Súmula nº 85, do E. STJ.
6. Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043886-78.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043886-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA025401 NATALIA SOARES PAIVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP215451 EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN
No. ORIG.	:	13.00.00134-0 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **09/09/2014**, concluiu que a parte autora, **serviços gerais**, idade atual de **69** anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. O termo inicial do benefício fica mantido em 19/12/2013, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
10. . A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

11. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

12. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

16. Apelo do INSS parcialmente provido. Sentença reformada de ofício, em parte

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso do INSS e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004121-42.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.004121-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.173/173vº
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	JOSE DONIZETT NEVES
ADVOGADO	:	SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro(a)
PARTE AUTORA	:	JOSE DONIZETT NEVES
ADVOGADO	:	SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00041214220154036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. REDISSCUSSÃO. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Conforme disposto no artigo 1.022, *caput*, do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material.

2. Não há no v. acórdão embargado nenhuma omissão, obscuridade ou contradição hábil a ensejar a complementação ou o esclarecimento das questões ali tratadas.

3. Na verdade, o INSS demonstra inconformismo com o resultado do julgamento e busca a rediscussão da matéria amplamente debatida nestes autos, o que é vedado em sede de embargos de declaração. Esta conclusão decorre da própria natureza dos embargos de declaração, que têm fundamentação vinculada.

4. Declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001975-07.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.001975-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ALEX DOUGLAS MACHADO
ADVOGADO	:	SP238574 ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00019750720154036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. PERÍCIA INDIRETA. POSSIBILIDADE. ANULAÇÃO PARCIAL DA R. SENTENÇA, COM O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA PRODUÇÃO DA PROVA.

- Constitui cerceamento do direito constitucional de defesa o indeferimento de prova pericial, requerida pela parte autora no curso da relação processual, que objetivava a demonstração de eventuais condições especiais de labor.
- O fato de algumas empresas onde laborou o autor se encontrarem desativadas não obsta o reconhecimento da atividade especial e a realização de perícia, que deve ser realizada na forma indireta, em empresa similar, porquanto o trabalhador não pode ser prejudicado pela inércia de ex-empregadores. Precedentes.
- Anulação parcial da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção da prova.
- Dado provimento ao recurso de apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à Apelação da parte autora**, para anular parcialmente a r. Sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para realização da prova pericial, para deslinde dos lapsos laborais controversos de 01.06.1984 a 31.03.1986, 01.09.1986 a 16.07.1987, 11.11.1987 a 28.06.1989, 13.12.1989 a 31.10.1990, 01.11.1990 a 11.05.1991, 01.06.1991 a 20.12.1991, 01.04.1992 a 28.04.1995, 01.06.1995 a 05.03.2001 e 13.06.2001 a 15.07.2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003080-92.2015.4.03.6121/SP

	2015.61.21.003080-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00030809220154036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO DO AUTOR HOMOLOGADO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADA DE OFÍCIO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O INSS recorre apenas do critério utilizado para fins de correção monetária das parcelas atrasadas do benefício previdenciário.
3. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
4. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
5. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

8. Pedido de desistência do recurso de apelação do autor homologado. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária alterada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar o pedido de desistência do recurso de apelação da parte autora, com fundamento no artigo 998, *caput*, do CPC/2015, negar provimento à apelação do INSS, e determinar de ofício a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005917-02.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.005917-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	UELENY FERREIRA DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP134192 CLAUDELI RIBEIRO MARTINS ROMERO e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	UELENY FERREIRA DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP134192 CLAUDELI RIBEIRO MARTINS ROMERO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00059170220154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. HONORÁRIOS.

- Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.
- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.
- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
- Em que pesem os fundamentos da sentença e do réu, entende-se que todo o período requerido na inicial e apelação, trabalhado na empresa Eleikeroz S/A, abrangido no PPP analisado, deve ser considerado de natureza especial, ou seja, de 06/03/1997 a 19/07/2010 (data da expedição do PPP). Isso porque, entendendo que se tratando de agente químico, por ser qualitativo, independe de mensuração, bastando sua presença de forma habitual e permanente no ambiente de trabalho, para ser considerado nocivo à saúde do segurado, como é o caso. Precedentes.
- Em resumo, reconhece-se a natureza especial das atividades laborativas desempenhadas pelo autor, no período de 06/03/1997 a 19/07/2010 (13 anos, 04 meses e 18 dias), as quais somadas ao tempo especial incontroverso de 26/10/1981 a 19/03/1988 e 21/06/1989 a 05/03/1997 (14 anos, 01 mês e 10 dias), resultam num tempo total de 27 anos, 05 meses e 28 dias, suficientes, portanto, para a concessão do benefício de aposentadoria especial,

desde a data do requerimento administrativo (27/10/2010), devendo seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 154.457.137-0) ser convertido em especial, deste a DER.

- Vencido o INSS na maior parte, dever arcar integralmente com as verbas de sucumbência, respeitadas as isenções legais. Fixa-se os honorários advocatícios em 12% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), estando embutida nesta fração o aumento referente aos honorários recursais previstos no CPC/2015, em seu art. 85, § 11.

- Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

- Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

- Apelação do réu desprovida. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS, e dar parcial provimento ao recurso interposto pelo autor, para reconhecer a natureza especial das atividades laborativas desempenhadas no período de 06/03/1997 a 19/07/2010, convertendo a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 154.457.137-0) em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (27/10/2010), condenando o réu nas verbas de sucumbência, e, de ofício, especificar a forma de cálculo dos juros e da correção monetária, mantida, no mais, a r.sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003623-06.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.003623-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ROBSON SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROBSON SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00036230620154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. HONORÁRIOS. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA DESPROVIDAS. CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADA DE OFÍCIO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, o montante da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, limite previsto no artigo 475, parágrafo 2º, do CPC/1973, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. A parte autora instruiu a petição inicial com o PPP referente aos trabalhos prestados na TAM - Linhas Aéreas S/A no período de 10/06/2008 a 23/05/2014, documento este que aponta o setor de atividades, o cargo e a função exercidas, além dos fatores de riscos e agentes nocivos do ambiente,

ou seja, todos os elementos necessários para formação da convicção do Magistrado.

4. Aliás, o Magistrado singular analisou pormenorizadamente o PPP e a partir dele fundamentou sua decisão, não havendo espaço para produção de qualquer outra prova. Desta feita, entendo desnecessária a realização de prova pericial.

5. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

6. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

7. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

10. Descabida a argumentação do INSS no sentido de ser exagerada a fixação dos honorários advocatícios em 15% do valor da condenação, haja vista que na sentença o Juiz aplicou a sucumbência recíproca, devendo caca uma das partes arcar com a verba honorária de seus respectivos patronos.

11. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora desprovidas. Correção monetária alterada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, negar provimento às apelações do autor e do INSS, e determinar de ofício a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011872-43.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.011872-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE MACHADO
ADVOGADO	:	SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00118724320154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADA DE OFÍCIO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O INSS recorre apenas da verba honorária e dos índices utilizados para os juros de mora e a correção monetária.
3. Na linha do entendimento sufragado por esta Colenda Turma de Julgamentos, vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), ou seja, exatamente o que foi determinado na decisão recorrida, o que significa dizer que não há reforma a ser realizada.
4. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
5. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
6. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2)

a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

9. Apelação do INSS parcialmente provida. Correção monetária alterada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, apenas para determinar a aplicação do disposto na Lei nº 11.960/09 para os juros de mora, e determinar de ofício a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009831-40.2015.4.03.6301/SP

	2015.63.01.009831-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	SUELI TELEZE RODRIGUES NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP222263 DANIELA BERNARDI ZOBOLI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.515/516vº
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00098314020154036301 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS.

1. Conforme disposto no artigo 1.022, *caput*, do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material.
2. De fato, da análise do conteúdo da sentença - na parte em que não foi reformada -, bem como do extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, verifica-se que a autora, ora embargante, trabalhou no período de 12/08/2009 a 13/02/2012 na empresa Clínica Schmillevitch - Diagnóstico por Imagem S/S Ltda, intervalo este que equivocadamente foi ignorado na elaboração da planilha de tempo de contribuição para fins de concessão de benefício previdenciário.
3. Desta feita, fica acrescentado na planilha para contagem de tempo de contribuição o período de 12/08/2009 a 13/02/2012 laborado na empresa Clínica Schmillevitch - Diagnóstico por Imagem S/S Ltda, o que impõe ao INSS a obrigação de restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição garantido pela sentença, a partir de 03/02/2014, inclusive, com o restabelecimento da tutela de evidência, vez que na data do requerimento administrativo (03/02/2014) a autora contava com 31 anos e 22 dias de tempo de contribuição.
4. Declaratórios acolhidos. Benefício previdenciário e tutela de evidência restabelecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para sanar o erro material, a fim de que conste da planilha de contagem de tempo de contribuição o período de 12/08/2009 a 13/02/2012, ficando o INSS obrigado a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido pela sentença, bem como a tutela de evidência, desde a data em que foram cassados pelo v. acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011179-23.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.011179-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156608 FABIANA TRENTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSELEIDE AGUIAR ELIAS
ADVOGADO	:	SP292412 IVAN RIBEIRO DA COSTA
No. ORIG.	:	11.00.00041-0 1 Vr IGUAPE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. FALTA DE CONDIÇÃO DE

SEGURADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA REFORMADA DE OFÍCIO. APELO DO INSS E RECURSO ADESIVO DO AUTOR, PREJUDICADOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. Embora a conclusão da perícia judicial (incapacidade total e permanente), não restou comprovado nos autos, que a parte autora cumpriu a carência exigida para a obtenção do benefício.
5. Os segurados especiais (incluindo-se os diaristas rurais), não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade rural pelo prazo da carência estipulado pela lei, nos termos do art. 11, VII cumulado com o art. 39, I da Lei 8213/91.
6. O autor alega que, desde os 13 anos de idade, trabalha com os pais, em regime de economia familiar.
7. O documento apresentado pelo autor comprova o trabalho rural em tempo remoto, sendo insuficiente para comprovar o exercício da atividade rural nos 12 meses que antecedem a data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial (outubro de 1996).
8. A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
9. Diante da não comprovação da atividade rural pelo autor, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura da nova ação, caso o autor venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de diarista rural.
10. Invertido o ônus da sucumbência e condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do art. 98, § 3º do CPC/2015, por ser ela beneficiária da gratuidade de justiça.
11. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação do INSS e recurso adesivo da autora prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito e considerar prejudicados a apelação do INSS e recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011269-31.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.011269-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	BENEDITO HERMANI
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00013785520138260286 1 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. INÉPCIA DA INICIAL. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Nesta ação, o autor busca a revisão de seu benefício previdenciário concedido em 30/08/1985, o qual, segundo consta da Inicial, teria que ter sido reajustado no decorrer dos anos, com base em índices apontados na peça vestibular.
3. Ocorre que, como bem observou a sentença recorrida, a petição inicial trouxe argumentação genérica a respeito de eventuais índices de reajustamento de benefícios previdenciários, sem a exposição clara e precisa do pedido, e mais, sem a demonstração de equívoco cometido pelo INSS no decorrer do pagamento da aposentadoria.
4. Com efeito, verifica-se que o autor não atendeu ao disposto no artigo 282, III e IV, tampouco ao estabelecido pelo artigo 283, todos do CPC/1973, o que significa dizer que se está diante de petição inicial inepta, o que impõe a extinção do feito, sem apreciação de mérito. Precedente desta Colenda Turma: AC nº 0045838-34.2011.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 06/02/2019.
5. Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017365-62.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.017365-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	NEUSA APARECIDA COSTA TERSSI
ADVOGADO	:	SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00028955120148260160 2 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. HONORÁRIOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).
- Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).
- Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.
- Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes.
- No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).
- A jurisprudência dos nossos tribunais sedimentou o entendimento de que a dimensão da propriedade rural não obsta, por si só, o enquadramento como segurado especial. Portanto, é possível a caracterização do trabalhador rural, na qualidade de segurado, mesmo em áreas com dimensões superiores a 04 (quatro) módulos fiscais, desde que caracterizado o regime de economia familiar na propriedade rural. Nessa esteira, a Súmula nº 30 da TNU, editada anteriormente à edição da Lei 11.718/08, assevera: "Tratando-se de demanda previdenciária, o fato de o imóvel ser superior ao módulo rural não afasta, por si só, a qualificação de seu proprietário como segurado especial, desde que comprovada, nos autos, a sua exploração em regime de economia familiar".
- No caso, verifica-se que a autora nasceu e foi criada na fazenda de seu avô, cuja dimensão era superior a 04 módulos fiscais. No entanto, pelo conjunto probatório e histórico das atividades laborativas da autora, entendo comprovada sua qualidade de segurada especial.
- Como filha e neta de lavradores, residente na zona rural, não é demais entender que desempenhou atividade campesina desde muito jovem, como é comum acontecer nesse ambiente, em que toda a família, inclusive filhos ainda em tenra idade, vão para o campo, em prol de suas subsistências. Nesse sentido, as declarações das testemunhas, que em uníssono confirmaram o labor rural da autora desde criança, complementado e reforçando as provas materiais. Em reforço, ainda, o fato do genitor da autora ter recebido a quinta parte da fazenda como herança, no ano de 1973, ter se aposentado por idade em 2002, e a autora ter desempenhado atividades afetas à vida rural, e, posteriormente, atividades urbanas, todas de modestas remunerações, a demonstrar que sua família sempre trabalhou em regime de economia familiar.
- Dessa forma, deve ser reconhecida a atividade exercida como trabalhadora rural pela autora, em regime de economia familiar, no período de 24/10/1968 a 28/07/1984 (15 anos, 09 meses e 11 dias), independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991, devendo o INSS proceder a devida averbação nos registros

previdenciários competentes.

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- Diante disso, as atividades desempenhadas nos períodos de 07/01/1985 a 30/04/1986, 01/05/1986 a 15/03/1988, 01/10/2000 a 31/12/2000 e de 01/01/2001 a 31/10/2003, devem ser consideradas de natureza especial, seja porque a autora estava exposta a ruído acima do limite máximo permitido pela lei de regência, seja porque estava exposta a agente nocivo químico, que por ser qualitativo não necessita ser mensurado, bastando sua presença no ambiente de trabalho de forma habitual e permanente, como é o caso.

- Para os demais períodos requeridos, não há comprovação de exposição a quaisquer agentes nocivos, seja pelas anotações no PPP, seja pela categoria, de acordo com a descrição de sua atividade.

- Em resumo, reconhece-se a natureza especial da atividade desempenhada pela autora, nos períodos de 07/01/1985 a 30/04/1986, 01/05/1986 a 15/03/1988, 01/10/2000 a 31/12/2000 e de 01/01/2001 a 31/10/2003 (total de 06 anos, 03 meses e 06 dias), que convertidos em tempo comum, pelo fator 1,20, resultam num acréscimo do tempo de contribuição de 01 ano, 03 meses e 02 dias, devendo o INSS proceder a devida adequação nos registros previdenciários competentes.

- Considerando o tempo de serviço rural doravante reconhecido (15 anos, 09 meses e 11 dias), o tempo de serviço incontroverso (22 anos, 08 meses e 03 dias - fls. 98), e o acréscimo decorrente da conversão do tempo especial reconhecido em tempo comum (01 ano, 03 meses e 02 dias), verifica-se que a autora, na data do requerimento administrativo (09/05/2014), fazia jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, eis que possuía, nesta data, mais de 35 anos de tempo de contribuição e mais de 180 meses de carência.

- Vencido o INSS na maior parte, a ele incumbe o pagamento das verbas de sucumbência, respeitadas as isenções legais. Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

- Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

- Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pela autora, para reconhecer o tempo de atividade rural sem registro exercido no período de 24/10/1968 a 28/07/1984, bem como as atividades laborativas especiais desempenhadas nos períodos de 07/01/1985 a 30/04/1986, 01/05/1986 a 15/03/1988, 01/10/2000 a 31/12/2000 e de 01/01/2001 a 31/10/2003, convertendo-as em tempo comum, concedendo-lhe aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (09/05/2014), invertendo os ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021994-79.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.021994-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	MARIA JOSE BARBOZA DOS REIS
ADVOGADO	:	SP334266 PAULO TADEU TEIXEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10012162620148260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DA CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prevê que "*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo*". Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere do julgado proferido no RE nº 626.489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema. Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo E. STF: "*I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997*".
3. Considerando que (i) o benefício de pensão por morte foi concedido em 21/02/2003, (ii) a presente ação busca a revisão do benefício concedido à parte autora, e (iii) a ação foi ajuizada em 18/02/2014, conclui-se que houve o transcurso do prazo decadencial, dado o disposto no artigo 103, *in fine*, da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.
4. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025210-48.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025210-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	LEONILSON TISIOTTO
ADVOGADO	:	SP253491 THIAGO VICENTE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ155698 LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002849820118260300 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - PRELIMINARES REJEITADAS - APELO DESPROVIDO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, **((profissão))**, idade atual de **((...))** anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu,

además, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7- Además, sendo a capacidade laboral questão eminentemente técnica, não tem como ser refutada por prova testemunhal.

8 - Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Preliminares rejeitadas. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento ao recurso do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033146-27.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033146-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOSE CARLOS BUENO
ADVOGADO	:	SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10027277220168260318 1 Vr LEME/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DA CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prevê que *"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*. Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere do julgado proferido no RE nº 626.489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema. Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo E. STF: *"I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997"*.

3. Considerando que (i) o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 02/05/1985, (ii) a presente ação busca a revisão do benefício concedido à parte autora, e (iii) a ação foi ajuizada em 13/06/2016, conclui-se que houve o transcurso do prazo decadencial, dado o disposto no artigo 103, *in fine*, da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

4. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033999-36.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033999-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LINDAURA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG.	:	00059962220148260411 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA DE OFÍCIO, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **25/05/2015**, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de **61** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico moderado/severo, como é o caso da sua atividade habitual, como **trabalhadora rural**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **trabalhadora rural**, e conta, atualmente, com **61** anos de idade, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
9. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
12. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
13. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematização de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
16. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
17. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada de ofício, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso do INSS e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041199-94.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041199-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WILSON ROBERTO THOMAZINI
ADVOGADO	:	SP330920 ALESSANDRA APARECIDA DE GODOI DA SILVA

No. ORIG.	: 10006471220158260435 1 Vr PEDREIRA/SP
-----------	---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0002320-59.2012.4.03.6183. INTERESSE DE AGIR. CONSECUTÓRIOS. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Esta Colenda Turma de Julgamentos já definiu que a transação judicial homologada nos autos da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183, que trata da aplicação do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, não caracteriza a perda superveniente do interesse de agir, mesmo porque não consta dos autos a adesão do autor à demanda coletiva, tampouco de efetivo pagamento de atrasados, situações que garantem a devida análise do mérito da presente ação. Precedente.
3. No que tange aos consecutórios, vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
4. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
5. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematizada Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
8. Apelação do INSS desprovida. Juros de mora e correção monetária fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, e determinar de ofício a fixação dos critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003543-18.2016.4.03.6115/SP

	2016.61.15.003543-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	: GILMAR APARECIDO PINTO DA SILVA
ADVOGADO	: SP235420 CECILIA MUNIZ KLAUSS SANTOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00035431820164036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROFESSORES. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. A questão referente à legitimidade da incidência do fator previdenciário para a aposentadoria dos professores está superada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte Regional, no sentido de que o fator previdenciário será aplicado no cálculo do salário de benefício daqueles professores que não preencheram os requisitos para a concessão da aposentadoria anteriormente à edição da Lei nº 9.876/99.
3. Neste caso, consta dos autos a Carta de Concessão/Memória de Cálculo do Benefício apontando para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 13/05/2012, ou seja, situação que gera a incidência do fator previdenciário.
4. Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003576-51.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.003576-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ORLANDO DE SIQUEIRA MORAES
ADVOGADO	:	SP338776 THAIS COUTO SEBATA PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00035765120164036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MANTIDA A TUTELA ANTECIPADA.

- Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).
- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
- No caso, o autor requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, que lhe foi concedido administrativamente em 14/08/2013, convertendo-o em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período laborado em condições especiais compreendidos entre 01.12.1979 a 31.10.1986, 02.02.1987 a 04.07.1990, 02.01.1991 a 03.08.1993, 23.08.1993 a 10.01.1994, 01.02.1995 a 18.07.1995, 01.08.1995 a 14.09.1995, 02.10.1995 a 13.02.1996 e de 01.03.1996 a 12.05.1996, nos quais laborou no setor gráfico como bloquista e/ou cortador.
- A sentença reconheceu as atividades laborativas exercidas em condições especiais pelo autor, em todos os períodos requeridos.
- Com efeito, constam das CTPS's e Registros de Empregado juntados pelo autor (fls. 16/35), que em todos os períodos em comento trabalhou no setor gráfico, na função de bloquista e/ou cortador, enquadráveis no item 2.5.8 do Decreto 83.080/79, conforme já decidido por esta Corte Regional (APELREEX Nº 0006296-50.2007.4.03.6183/SP, Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJ 25/07/2017; APELREEX nº 0000355-40.2014.4.03.6130/SP, Des. Fed. FAUSTO DE SANTIS, DJ 04/09/2017; APELREEX 0002561-94.2013.4.03.6119/SP, Des. Fed. LUCIA URSALIA, DJ 19/09/2017.
- No entanto, o enquadramento como atividade especial com base na categoria profissional somente é possível até 28/04/1995, sendo necessário, a partir de então, a demonstração efetiva da exposição ao agente nocivo em comento, não sendo suficientes os documentos apresentados.
- Em resumo, reconhece-se a natureza especial das atividades laborativas desempenhadas pelo autor, nos períodos de 01.12.1979 a 31.10.1986, 02.02.1987 a 04.07.1990, 02.01.1991 a 03.08.1993, 23.08.1993 a 10.01.1994, 01.02.1995 a 28/04/1995, que devem ser convertidas em tempo comum, pelo fator 1,40, e averbadas nos registros previdenciários competentes, para que a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 1655179740 seja revisada, desde a data do requerimento administrativo (14/08/2013).
- Vencido o INSS na maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que foram adequadamente fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ). Não há que se falar em honorários recursais previstos no art. 85, § 11, CPC/2015, diante do parcial provimento do recurso da ré.
- Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematizada Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2)

a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..

- Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pelo INSS, para reconhecer a natureza especial das atividades desempenhadas pelo autor apenas nos períodos de 01.12.1979 a 31.10.1986, 02.02.1987 a 04.07.1990, 02.01.1991 a 03.08.1993, 23.08.1993 a 10.01.1994, 01.02.1995 a 28/04/1995, e, de ofício, especificar a forma de cálculo dos juros e da correção monetária, mantendo, no mais, a r.sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000747-44.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.000747-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDIONISIO ROMUALDO SILVA
ADVOGADO	:	SP281600 IRENE FUJIE e outro(a)
No. ORIG.	:	00007474420164036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. RESPONSÁVEL TÉCNICO HABILITADO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).
4. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".
5. No caso dos autos, o PPP de fls. 148/149 revela que, no período de 20/03/2003 a 31/05/2005, a parte autora trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a ruído de 89,0 dB a 96,0 dB; e no período de 01/06/2005 a 28/06/2008, a ruído de 92,0 dB a 95,0 dB.
6. O INSS questiona o período de 03/02/2003 a 01/04/2007. Considerando que (i) se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), (ii) a variação do nível de ruído de 89,0 dB a 96,0 dB no período de 20/03/2003 a 18/11/2003 não afasta a nocividade do agente, e (iii) o PPP aponta o responsável técnico pelos registros ambientais a partir de 20/03/2003, verifica-se que a decisão recorrida andou bem ao reconhecer o período de 20/03/2003 a 01/04/2007, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência. Entretanto, equivocou-se a reconhecer o período de 03/02/2003 a 19/03/2003, justamente pela ausência de PPP ou documento similar indicando a exposição do autor a agentes nocivos no aludido intervalo.
7. Conforme já destacado, no caso de ruído, o fornecimento de equipamentos de proteção individual não é suficiente para neutralizar a nocividade do agente, tendo tal tema sido definido pelo E. STF quando do julgamento do ARE 664335, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio e de desequilíbrio financeiro e atuarial do Sistema Previdenciário (195, §§ 5º e 6º, e art. 201, *caput* e §1º, ambos da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.
8. Fica o INSS condenado a proceder à averbação do período de 20/03/2003 a 01/10/2008 como de trabalho em condições especiais.
9. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento como especial do período de 03/02/2003 a 19/03/2003, ficando mantida, no mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002750-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.002750-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELZA DA CRUZ COSTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
No. ORIG.	:	00024979820148260356 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. A parte autora deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do art. 98, § 3º do CPC/2015, por ser ela beneficiária da gratuidade de justiça.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito e considerar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004083-20.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004083-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP153995 MAURICIO CURY MACHI
No. ORIG.	:	15.00.00030-4 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. FALTA DE CONDIÇÃO DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA REFORMADA DE OFÍCIO. APELO DO INSS PREJUDICADO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. Embora a conclusão da perícia judicial (incapacidade total e permanente), não restou comprovado nos autos, que a parte autora cumpriu a carência exigida para a obtenção do benefício.
5. Os segurados especiais (incluindo-se os diaristas rurais), não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade rural pelo prazo da carência estipulado pela lei, nos termos do art. 11, VII cumulado com o art. 39, I da Lei 8213/91.

6. O autor alega, em sua inicial, que trabalhou no campo com registro em sua CTPS, como diarista ou em regime de economia familiar. Apresentou a CTPS com anotações de trabalho rural nos períodos entre 1991 a 2008. Após 2008, não apresentou qualquer outro documento que comprovasse o trabalho rural exercido como diarista ou em regime de economia familiar.
7. Os documentos apresentados pelo autor comprovam o trabalho rural em tempo remoto, sendo insuficientes para comprovar o exercício da atividade rural nos 12 meses que antecedem a data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial (07.01.2015).
8. A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
9. Diante da não comprovação da atividade rural pelo autor, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura da nova ação, caso o autor venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de diarista/segurado especial.
10. Invertido o ônus da sucumbência e condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do art. 98, § 3º do CPC/2015, por ser ela beneficiária da gratuidade de justiça.
11. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito e considerar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005846-56.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005846-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE APARECIDO JORDAO
ADVOGADO	:	SP307426 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI
No. ORIG.	:	15.00.00020-7 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS) - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA DE OFÍCIO, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **19/09/2015**, concluiu que a parte autora, **trabalhadora rural**, idade atual de **48** anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. Os documentos apresentados pela autora (CTPS com diversas anotações como rural nos períodos de 2002/2009) comprovam o exercício da atividade rural nos 12 meses que antecedem a data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial (maio de 2009).
10. O fato do autor ter trabalhado como boia-fria no período de 2009 a 2014, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ele está apto para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
11. É de se presumir que o trabalho exercido neste período se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

12. . A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

13. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

14. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

18. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

19. Apelo do INSS desprovido. Sentença reformada de ofício, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024340-66.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024340-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO BENEDITO DE MOURA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG.	:	14.00.00029-0 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO ADESIVO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 02/06/2015, constatou que a parte autora, **trabalhador rural**, idade atual de **64** anos, está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r.

Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

11. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

12. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

17. Desprovido o recurso interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

18. Remessa oficial não conhecida. Recurso do INSS parcialmente provido. Recurso adesivo do autor desprovido. Sentença reformada em parte, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, dar provimento parcial ao recurso do INSS, negar provimento ao recurso adesivo do autor e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024428-07.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024428-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSELI LOPES PEREIRA BENEVIDES DA COSTA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	:	15.00.00009-2 2 Vt SAO MANUEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. FALTA DE CONDIÇÃO DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA REFORMADA DE OFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELO DO INSS E RECURSO ADESIVO DO AUTOR, PREJUDICADOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado,

(ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. Embora a conclusão da perícia judicial (incapacidade total e temporária), não restou comprovado nos autos, que a parte autora cumpriu a carência exigida para a obtenção do benefício.

5. Os segurados especiais (incluindo-se os diaristas rurais), não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade rural pelo prazo da carência estipulado pela lei, nos termos do art. 11, VII cumulado com o art. 39, I da Lei 8213/91.

6. A autora alegou que sempre exerceu atividades laborativas na função de serviços gerais da lavoura de cana. Alega que teve concedido judicialmente o NB 547.871.361-5, em 10/04/2000 e indevidamente cessado em 23/11/2012.

7. O documento apresentado pelo autor comprova o trabalho rural em tempo remoto, sendo insuficiente para comprovar o exercício da atividade rural nos 12 meses que antecedem a data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial (24/11/2015).

8. A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

9. Diante da não comprovação da atividade rural pelo autor, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura da nova ação, caso o autor venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de diarista rural.

10. Invertido o ônus da sucumbência e condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do art. 98, § 3º do CPC/2015, por ser ela beneficiária da gratuidade de justiça.

11. Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação do INSS e recurso adesivo da autora prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, de ofício, julgar extinto o processo sem julgamento do mérito e considerar prejudicados a apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025920-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025920-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES CORREA ARRUDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP244611 FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA
	:	SP266967 MARIA DA GLORIA DO CARMO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00223-9 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Dispõe o artigo 48, §§3º e 4º da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº. 11.718/2008, que o (a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, não importando qual a atividade exercida à época do requerimento do benefício, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para esse fim (Precedente do STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014).

2. A lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo (REsp nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ).

3. Comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do REsp nº. 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (REsp nº. 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).

4. A ausência de conteúdo probatório eficaz do labor rural a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

5. Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

6. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do

trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042319-41.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042319-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA CABRAL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP128163 ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
No. ORIG.	:	10001006320168260264 1 Vr ITAJOBÍ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais., devendo se observar o caso concreto.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

VI - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VII - Com o implemento do requisito etário em 18/03/2013, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2013, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

VIII - A necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

IX - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento celebrado em 1977 onde seu marido está qualificado como lavrador (fl. 24); sua CTPS com registros descontínuos de trabalhadora rural e safrista em seu nome desde 05/10/1989 até 1998 (fls. 25/27); certidão de nascimento ilegível - fl. 31, certidão de nascimento de filha - ano de 1984 - onde consta que o marido era lavrador e eles residiam na Fazenda Bela Vista (fl. 32); seu CNIS (fl. 33); declaração de que a autora mora no Sítio Santo Antônio (fl. 38); conta de luz onde consta que o imóvel é rural (fls.40/42) e, em nome de seu cunhado, os documentos fiscais (Declaração Cadastral de Produtor - DECAP); contrato de parceria com vigência a partir de 01/01/2014 até 01/01/2024; contrato de arrendamento agrícola com início de vigência em 01/01/2009 até 31/12/2013; aditivo de contrato (fls. 90/91); declaração de fl. 92; autorizações de impressão de documentos fiscais (fls. 93/103) e notas fiscais.

X - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

XI - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

XII - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XIII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIV - Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XV - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XVI - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº

870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XVII - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

XVIII - Recurso desprovido. De ofício, alterados os critérios de correção monetária, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042879-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042879-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ANTONIO DO CARMO ALVES
ADVOGADO	:	SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00163-6 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, que alegou ser lavradora, idade atual de 55 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000838-64.2018.4.03.9999/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELIANA APARECIDA AUGUSTO
ADVOGADO	:	SP274611 FABIO JUNIOR DIAS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	00049933220148260120 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA DE OFÍCIO, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **31/05/2016**, concluiu que a parte autora, **trabalhadora rural**, idade atual de **50** anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
11. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
12. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematização de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
17. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
18. Remessa oficial não conhecida. Apelo desprovido. Sentença reformada de ofício, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais e determino, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.002387-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	AUREO LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00020103920108260140 1 Vr CHAVANTES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. ANULAÇÃO PARCIAL DA R. SENTENÇA, COM O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA PRODUÇÃO DA PROVA.

- Constitui cerceamento do direito constitucional de defesa o indeferimento de prova pericial, requerida pela parte autora no curso da relação processual, que objetivava a demonstração de eventuais condições especiais de labor.

- Anulação parcial da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção da prova.

- Dado provimento ao agravo retido e recurso de apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo retido e à Apelação da parte autora**, para anular parcialmente a r. Sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para realização da prova pericial, para deslinde dos lapsos laborais controversos de 23.11.1976 a 06.09.1982, 06.10.1982 a 10.10.1984, 17.12.1984 a 16.03.1985, 03.04.1985 a 24.06.1985, 13.10.1985 a 07.07.1986, 27.10.1986 a 26.02.1988, 15.03.1988 a 21.12.1989, 13.02.1990 a 22.05.1992, 03.11.1992 a 27.01.1993, 09.05.1994 a 29.02.1996, 06.03.1996 a 30.07.1997, 01.08.1997 a 23.08.1999 e 12.02.2004 a 29.04.2004, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.002863-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	GERALDO ELIAS DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10011560620158260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, que alegou ser trabalhadora rural, mas sua última atividade foi como pedreiro, idade atual de 50 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba

honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003240-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003240-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CLAUDENICE DA SILVA MACIEL SOUZA
ADVOGADO	:	SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00012725720148260416 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005071-07.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005071-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP160917 ROSIANE MAXIMO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10001999420158260449 1 Vr PIQUETE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONFIGURADO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. HONORÁRIOS.

- Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
- Nesse passo, considerando a data do início de benefício (03/06/2015), a data da sentença (21/06/2016) e o maior valor do benefício possível, bem como, que o Novo Código de Processo Civil afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015), de plano, verifica-se que a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.
- Extrai-se do art. 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, que é possível conceder os benefícios da assistência judiciária em qualquer fase do processo, mediante simples afirmação na petição inicial, restando desnecessária a comprovação da miserabilidade econômica (REsp nº 1060462/SP, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Aalino Zavascki, j. em 17/02/2009, DJe 05/03/2009). Trata-se, no entanto, de presunção relativa de

hipossuficiência do requerente, que pode ser afastada, mediante prova da inexistência do estado de penúria alegado, nos termos do artigo 7º, caput, da Lei nº 1.060/50. No caso dos autos, consta que o autor recebia R\$ 1.667,55, em 12/2015, pouco mais que 02 salários mínimo na época (valor do salário mínimo em 12/2015 era de R\$ 788,00), situação que não afasta, por si só, a hipossuficiência do requerente.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- No caso, todos os períodos de trabalho requerido têm natureza especial, seja porque desempenhados em ambiente cujo ruído estava acima do limite máximo de tolerância, seja porque o autor estava exposto a agentes químicos, que por ser qualitativo, independem de mensuração, bastando sua presença de forma habitual e permanente no ambiente de trabalho, como é o caso.

- Reforça-se o entendimento de que a ausência de comprovação de que eventual uso de EPI tenha sido capaz de neutralizar os agentes nocivos, não pode ser interpretada em desfavor do segurado.

- Enfim, reconhece-se a natureza especial das atividades laborativas desempenhadas pelo autor, no período de 03/11/1998 a 22/05/2014 (data da expedição do PPP), as quais, somadas aos tempos especiais enquadrados administrativamente (15/12/1986 a 03/12/1993 e 08/12/1993 a 02/09/1996), perfazem 25 anos, 03 meses e 08 dias, suficientes, portanto, para a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (03/06/2015).

- Vencido o INSS na maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, nos termos da sentença. Não há que se falar em honorários recursais previstos no art. 85, § 11, CPC/2015, diante do parcial provimento do recurso da ré.

- Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

- Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematização de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pelo INSS, apenas para afastar o reconhecimento de tempo especial a partir de 22/05/2014, e, de ofício, especificar a forma de cálculo dos juros e da correção monetária, mantida, no mais, a r.sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005288-50.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005288-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	LEONICE APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP321584 AMÓS JOSÉ SOARES NOGUEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10006199320168260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015 e julgar prejudicado o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005614-10.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005614-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ALEX MIGUEL XAVIER incapaz
ADVOGADO	:	SP168975 VALMIR JOSÉ EUGÊNIO
REPRESENTANTE	:	MARIA ELISA SANTANDE XAVIER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10006942520168260346 2 Vr MARTINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: LOAS. DEFICIÊNCIA E HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS.

I - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

II - O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, atualmente, define o conceito de pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

III - O artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na aferição da miserabilidade.

IV - A Lei Assistencial, ao fixar a renda per capita, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, que não obsta a comprovação da insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

V - Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, a situação de risco social a que se encontra exposta a pessoa idosa ou portadora de deficiência e sua família deve ser aferida caso a caso.

VI - Segundo o laudo pericial de fls. 39/42 (perícia realizada em 2016), o autor (nascido em 24/12/2001) é portador de cardiopatia congênita (estenose aórtica) que o impede de exercer atividades que demandem mínimos, médios e grandes esforços físicos, estando incapacitado para as atividades da vida independente. Ao final, o expert assevera que o autor está aguardando avaliação para possível tratamento cirúrgico e provável melhora da incapacidade.

VII - Como é cediço, fará jus ao benefício aquele que estiver incapacitado para o trabalho por força de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, que, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

VIII - Assim, a incapacidade ou impedimento para a vida independente que a lei determina, não é somente aquela que impede as atividades cotidianas e básicas da pessoa, mas também a que impossibilita sua participação na sociedade, principalmente na forma de exercício de atividade para prover o próprio sustento. A corroborar o exposto, em resposta aos quesitos 6 e 7, o expert concluiu que o autor é incapaz para atividades da vida independente (lazer, estudo, viagens), necessitando do acompanhamento e auxílio de outras pessoas para as tarefas comuns do dia a dia.

IX - Entende-se por impedimento de longo prazo aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

X - A renda familiar de R\$ 350,00 é variável, as despesas da família superam a renda informada e as necessidades básicas da parte autora não estão sendo supridas.

XI - O conjunto probatório dos autos revela que a renda familiar é insuficiente para cobrir os gastos ordinários, sendo, inclusive, inferior a ¼ do salário mínimo per capita.

XII - Por conseguinte, à luz do contexto fático da situação em que vive a parte autora, em situação de vulnerabilidade social, onde a renda total não é capaz de prover as necessidades básicas da rotina diária, ela faz jus ao benefício pleiteado.

XIII - Comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício, a procedência da ação é de rigor.

XIV - Nos termos da jurisprudência pacífica do Eg. STJ, o termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, a partir da citação. Considerando que o pedido administrativo foi formulado em 10/03/2015 (fl. 23) e a ação foi ajuizada em tempo razoável (05/05/2016), o termo inicial do benefício fica estabelecido na data do pedido administrativo.

XV - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XVI - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XVII - Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XVIII - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XIX - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

XX - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

XXI - Recurso provido para julgar procedente a ação e condenar o INSS a pagar o benefício assistencial do artigo 203, V, da CF para Alex Miguel Xavier, no valor de um salário mínimo, nos termos do exposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007719-57.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007719-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDOMIRO CANDIDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG.	:	11.00.00095-3 1 V: ITAPORANGA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. TUTELA ANTECIPADA. VERBA HONORÁRIA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

2 - Ainda em sede preliminar, o recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, uma vez que se trata de benefício assistencial, estando o autor em situação de vulnerabilidade e extrema necessidade, bem como, presentes a verossimilhança do pedido e o fundado receio da demora, o que, aliás, justifica a concessão da Tutela Antecipada.

3 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

4 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência e de miserabilidade. Requisitos legais preenchidos

5 - Do cotejo do estudo social, da deficiência da parte autora e sua dependência econômica, bem como a insuficiência de recursos da família, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.

6 - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

7 - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

8 - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

9 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

10 - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10%, restrita a sua base de cálculo ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, adequados aos termos da Súmula nº 111/STJ.

11 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

12 - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

13 - Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

14 - Apelação improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008187-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008187-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	BENEDITO RODRIGUES CORDEIRO
ADVOGADO	:	SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10007247320178260201 1 Vr GARCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. FALTA DE CONDIÇÃO DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA REFORMADA DE OFÍCIO. APELO DO AUTOR PREJUDICADO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. Embora a conclusão da perícia judicial (incapacidade parcial e permanente), não restou comprovado nos autos, que a parte autora cumpriu a carência exigida para a obtenção do benefício.

5. Os segurados especiais (incluindo-se os diaristas rurais), não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade rural pelo prazo da carência estipulado pela lei, nos termos do art. 11, VII cumulado com o art. 39, I da Lei

8213/91.

6. O autor alega, em sua inicial, que trabalhou no campo com registro em sua CTPS e também como diarista rural. Apresentou a CTPS com anotações de trabalho rural no ano de 1989. Após 1989, não apresentou qualquer outro documento que comprovasse o trabalho rural exercido como diarista.

7. Os documentos apresentados pelo autor comprovam o trabalho rural em tempo remoto, sendo insuficientes para comprovar o exercício da atividade rural nos 12 meses que antecedem a data de início da incapacidade estabelecida pelo perito judicial (08/11/2014).

8. A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

9. Diante da não comprovação da atividade rural pelo autor, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura da nova ação, caso o autor venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de diarista rural.

10. Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do art. 98, § 3º do CPC/2015, por ser ela beneficiária da gratuidade de justiça.

11. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito e, considerar prejudicada a apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008330-10.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008330-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÉS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JAIR RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO
No. ORIG.	:	10022727220178260189 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- De início, observa-se que, embora as razões do inconformismo apresentados pela ré repitam em grande parte os motivos apresentados em sede de contestação, não se distanciam da controvérsia dos autos e dos fundamentos da decisão recorrida, não sendo o acaso de acatar a tese de inadmissibilidade do recurso requerida pelo autor em sede de contrarrazões.

- Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- No caso, pelas provas expostas, não há dúvidas quanto à natureza especial das atividades laborativas desempenhadas pelo autor, de maneira habitual e permanente, inexistindo possibilidade de eventual uso de EPI neutralizar o agente nocivo em comento. Assim, enquadram-se como especiais os períodos

requeridos e reconhecidos na sentença, nos termos do item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 e item 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.

- Considerando que a soma dos períodos especiais reconhecidos ultrapassam, na data da DER, o tempo de contribuição e carência de 25 anos, correta a sentença que concedeu aposentadoria especial ao autor, devendo ser mantido a DIB na citação (09/06/2017).

- Vencido o INSS na maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que foram adequadamente fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ). Anoto que os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

- Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

- Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..

- Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS, majorando a verba honorária em razão dos honorários recursais, e, de ofício, especificar a forma de cálculo dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008721-62.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008721-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO BATISTA NICOLETE
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	:	14.00.00549-0 1 Vr SAO PEDRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA INFRA PETITA. ART. 1.013, §3º, III, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. BENEFÍCIO REVOGADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- Recebidos os recursos, já que manejados tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- Inicialmente observa-se que a r.sentença não analisou o pedido constante da inicial, com relação ao pedido de reconhecimento de tempo de serviço exercido em condições especiais. Como é sabido, pelo princípio da congruência ou adstrição, o magistrado deve decidir a lide dentro dos limites objetivados pelas partes, não podendo profereir sentença de forma extra, ultra ou infra petita, conforme previsto no art. 492 do CPC. Assim, diante da ausência de análise de um dos pedidos constantes da inicial, a sentença deveria ser anulada. No entanto, considerando que a causa está madura para julgamento, as provas foram satisfatoriamente produzidas, sendo observados os princípios do contraditório e da ampla defesa, com a citação válida do ente autárquico, estando o processo em condições de imediato julgamento, passo a apreciar o mérito, conforme autoriza o artigo 1013, § 3º, inciso III, do CPC/15.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da

previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP. Des. Fed. Toru Yamamoto. DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

- Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.

- Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes.

- No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

- No caso, diante das provas produzidas, somente é possível reconhecer a atividade rural sem registro do autor, no período de 11/01/1975 a 28/07/1976. Não há provas materiais para o período anterior a 1975, em nome do autor ou de sua família, para comprovar que trabalhava no campo ou acompanhava seus pais nas lides rurais, quando criança ou jovem. E tanto as testemunhas como o próprio autor prestaram depoimentos genéricos e imprecisos, não oferecendo um mínimo de segurança para comprovar a atividade alegada.

- Dessa forma, deve ser reconhecida a atividade exercida como trabalhador rural pelo autor, apenas no período de 11/01/1975 a 28/07/1976 (01 ano, 06 meses e 19 dias), independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, que devem ser averbadas nos registros previdenciários competentes.

- E para o período não reconhecido, de 08/04/1964 a 10/01/1975, adota-se o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973, no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 485, IV, do NCPC), propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio tempus regit actum - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- No caso, deve ser reconhecida a natureza especial das atividades laborativas desempenhadas pelo autor, nos períodos de 01/10/1988 a 30/10/1990, 02/05/1994 a 10/02/1995, 09/04/1996 a 11/12/2007 e 01/05/2008 a 30/07/2010, seja pela exposição ao agente químico (hidrocarboneto), seja pelo ruído de 97,2 dB, devendo ser convertidos o tempo especial reconhecido em tempo comum, pelo fator 1,40, resultando num acréscimo de 06 anos, 08 meses e 15 dias ao tempo de contribuição, devendo o INSS proceder a devida adequação dos períodos especiais reconhecidos nos registros previdenciários do autor.

- Considerando o tempo de serviço incontroverso (24 anos, 04 meses e 08 dias), o tempo de serviço rural reconhecido (01 ano, 06 meses e 19 dias), e o acréscimo decorrente da conversão do tempo especial em tempo comum (06 anos, 08 meses e 15 dias), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (30/06/2014), possuía o total de 32 anos, 07 meses e 12 dias de tempo de contribuição, não fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria concedido na sentença, que deve ser revogado.

- Diante do parcial provimento do recurso do INSS, com o indeferimento parcial do pedido de reconhecimento de trabalho rural e indeferimento do

pedido de aposentadoria, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, na forma do artigo 86, do CPC/15, não havendo como se compensar as verbas honorárias, por se tratar de verbas de titularidade dos advogados e não da parte (artigo 85, § 14, do CPC/15). Por tais razões, com base no artigo 85, §§2º e 3º, do CPC/15, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos do INSS, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço. Suspende-se, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita. Por outro lado, vencido o INSS no que tange ao reconhecimento de parte do período rural e períodos especiais, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que fixo, da mesma forma, em 10% do valor atualizado da causa.

- Sentença anulada. Processo maduro para julgamento. Recursos das partes parcialmente providos. Benefício revogado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença por ofensa ao art. 492 do CPC/2015, e com fulcro no art. art. 1.013 , §3º, do CPC/2015, dar parcial provimento ao recurso da parte autora, para reconhecer a natureza especial das atividades desempenhadas nos períodos de 01/10/1988 a 30/10/1990, 02/05/1994 a 10/02/1995, 09/04/1996 a 11/12/2007 e 01/05/2008 a 30/07/2010, convertendo-as em tempo comum, pelo fator 1,40, e dar parcial provimento ao recurso interposto pelo INSS, para reconhecer o tempo de serviço rural apenas com relação ao período de 11/01/1975 a 28/07/1976, revogando a aposentadoria por tempo de contribuição concedida na sentença, fixando a sucumbência recíproca, e, de ofício, para o período de atividade rural não reconhecido, de 08/04/1964 a 10/01/1975, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, conforme dispõe o art. 485, IV, do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008849-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008849-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALAIDE IDALIA PAES
ADVOGADO	:	SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
CODINOME	:	ALAIDE IDALIA PAES ROCHA
No. ORIG.	:	10009150720168260411 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015 e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011318-04.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011318-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE ANDRADE SANTOS
ADVOGADO	:	SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00010706320148260357 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE.

EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011541-54.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011541-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	BENEDITO DOMINGOS
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00008292720158260334 1 Vr MACAUBAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA.

I - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

II - O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, atualmente, define o conceito de pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

III - O artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na aferição da miserabilidade.

IV - A Lei Assistencial, ao fixar a renda per capita, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, que não obsta a comprovação da insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

V - Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, a situação de risco social a que se encontra exposta a pessoa idosa ou portadora de deficiência e sua família deve ser aferida caso a caso.

VI - No caso dos autos a miserabilidade do núcleo familiar foi comprovada. O estudo social demonstra que o autor Benedito Domingos (atualmente com 61 anos), reside sozinho. A renda total auferida pelo autor é de R\$ 77,00 (setenta e sete reais) mensais, proveniente do benefício do Bolsa Família. O imóvel em que reside é cedido pelos seus demais irmãos (2 irmãs e 5 irmãos), após o falecimento de seus pais Manoel Domingo Pedro e Abadia Madalena Pedro. Possui 02 quartos, 01 sala, 01 cozinha e 01 banheiro. Não há veículo e nem telefone fixo. Os eletrodomésticos de maior valor são a televisão, fogão a gás e geladeira. Os gastos mensais relatados são com Energia (R\$ 85,00), Água (R\$ 20,00), além de HIGIENE, ALIMENTAÇÃO, VESTUÁRIO, etc. Recebe a ajuda do irmão José Domingos, que mora no imóvel aos fundos, vizinhos e amigos, somente para as necessidades básicas. A assistente social concluiu que o Benefício Assistencial (LOAS) seria de grande ajuda, visto que o mesmo se encontra em situação de fragilidade que o impede de trabalhar.

VII - O laudo pericial, realizado em 25/11/2016, demonstra que o autor é portador de dores lombares com irradiação simultânea aos membros inferiores (CID M54.5), não se encontrando incapacitado para a atividade laboral.

VIII - Consoante jurisprudência consolidada nos nossos tribunais, fará jus ao benefício aquele que estiver incapacitado para o trabalho por força de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, que, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

IX - Assim, a incapacidade ou impedimento para a vida independente que a lei determina, não é somente aquela que impede as atividades cotidianas e básicas da pessoa, mas também a que impossibilita sua participação na sociedade, principalmente na forma de exercício de atividade para prover o próprio sustento.

X - Assim sendo, a autora não se encontra em situação que justifica o benefício de prestação continuada de que trata a Lei nº 8742/93.

XI - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

XII - Recurso desprovido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, negar provimento ao recurso, condenando o autor ao pagamento dos honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013033-81.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013033-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	REGINA MAURA GENEROSO DE FREITAS GONCALVES
ADVOGADO	:	SP220431 REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00018596820148260646 1 Vr URANIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013995-07.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013995-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ARLETE MONTEIRO PERDIGAO
ADVOGADO	:	SP322965 ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ARLETE MONTEIRO PERDIGAO
ADVOGADO	:	SP322965 ANTONIO RENATO TAVARES DE SOUZA
No. ORIG.	:	10004260920178260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: LOAS. DEFICIÊNCIA E HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS.

I - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

II - O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, atualmente, define o conceito de pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

III - O artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na aferição da miserabilidade.

IV - A Lei Assistencial, ao fixar a renda per capita, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, que não obsta a comprovação da insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

V - Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, a situação de risco social a que se encontra exposta a pessoa idosa ou portadora de deficiência e sua família deve ser aferida caso a caso.

VI - Segundo o laudo pericial de fls. 203/216 (perícia realizada em 22/06/2017), a autora é portadora de lesão osteo articular de quadril direito, dedos do pé direito, joelho esquerdo, hipertensão arterial, obesidade mórbida (135kg) e insuficiência venosa crônica do membro inferior esquerdo, moléstias

que a incapacitam de forma total e permanente desde pelo menos 2005, data de seus primeiros exames.

VII - Como é cediço, fará jus ao benefício aquele que estiver incapacitado para o trabalho por força de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, que, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

VIII - O conjunto probatório dos autos revela que a renda familiar é insuficiente para cobrir os gastos ordinários, assim como os tratamentos médicos necessários e os cuidados especiais reputados imprescindíveis à preservação da integridade física da parte autora.

IX - A autora usa o recurso financeiro advindo da atividade laboral esporádica de seu companheiro, bem como doação da comunidade e de seu sogro. Ela participa de Programa de Transferência de Renda do Governo Federal-Renda Cidadã. A circunstância de a parte autora ser beneficiária e perceber renda proveniente do Programa Bolsa Família/ Renda Cidadã constitui forte indicativo de que o grupo familiar está em situação de vulnerabilidade, o que foi corroborado pela prova dos autos.

X - Comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício, a procedência da ação era de rigor.

XI - No caso dos autos, o pedido administrativo foi formulado em 08/12/2015, indeferido em 10/03/2016 e a ação foi ajuizada em 04/04/2017, mostrando-se razoável fazer retroagir os efeitos do reconhecimento do direito à data do requerimento administrativo.

XII - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

XIII - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

XIV - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XV - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XVI - Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XVII - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XVIII - Considerando que os juros de mora e a correção monetária foram fixados de acordo com esses critérios, o decisum deve ser mantido.

XIX - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

XX - Recurso da autora provido para fixar o termo inicial do benefício em 08/12/2015 - DER (fl. 45). Desprovido o recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da autora para fixar o termo inicial do benefício em 08/12/2015 - DER (fl. 45); negar provimento ao recurso do INSS, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015271-73.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015271-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	LUCIENE ROSSE DE ABREU
ADVOGADO	:	SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
CODINOME	:	LUCIENE ROSSE DE ABREU CARDOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00006706420158260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA: PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO - CONCESSÃO DE AMPARO SOCIAL: NÃO DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE MISERIBILIDADE - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos

autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 01/04/2017, constatou que a parte autora, vendedora autônoma, idade atual de 57 anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. A parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Conforme se depreende do documento de fls. 126/127 (extrato CNIS), ela se desligou do último emprego no ano de 1996 e recebeu auxílio-doença nos períodos de 15/02/97 a 25/03/97 e de 15/02/97 a 07/10/97. Após a cessação do segundo auxílio-doença, ela perdeu a condição de segurado e reingressou no regime por três vezes na qualidade de contribuinte individual (competências de 11/2004, 08/2007 e 08/2012), mas não conseguiu cumprir a carência, pois, após os reingressos, recolheu mais uma contribuição ou não recolheu nenhuma.

6. Quando teve início a incapacidade, em 31/10/2014, não mais detinha a condição de segurado. Embora a parte autora tenha recolhido, ao longo da sua vida, mais de 120 contribuições, não é possível prorrogar o período de graça por mais 12 meses, nos termos do artigo 15, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, pois, após o seu último reingresso no regime, em agosto de 2012, não recolheu outras contribuições, não se aplicando, ao caso, a regra do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, que autoriza, para efeito de carência, o cômputo das contribuições anteriores à perda da qualidade de segurado, se recolhido, no mínimo, 1/3 das contribuições exigidas para a obtenção do benefício, que é de 12 contribuições.

7. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado da Previdência, não é de se conceder o benefício previdenciário postulado.

8. O **amparo social** previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelos artigos 20 e 21, ambos da Lei nº 8.742/1993, é a garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou à pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva.

9. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

10. No caso, não obstante a parte autora esteja incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, não restou demonstrado, nos autos, a sua condição de miserabilidade, pois a sua entidade familiar, de acordo com o laudo social, é formada por ela e seu esposo, cuja remuneração era, em 09/11/2015, de R\$ 1.300,00.

11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

12. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em R\$ 200,00, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

13. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016877-39.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016877-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	NEUSA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00013683920158260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.

2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.

3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015 e julgar prejudicado o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017169-24.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017169-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SONIA APARECIDA FAVORETO
ADVOGADO	:	SP325342 ADRIANA MARIA NASCIMENTO GASPARINO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG.	:	10038741720178260604 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA DESEMPREGADA. CONDIÇÃO DE SEGURADA. PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário
3. Verifica-se que, na data do parto, a autora ainda mantinha a sua qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, cumpriu o período de carência, o prazo para o requerimento e a documentação exigidos para a concessão do benefício salário-maternidade postulado, fazendo jus à sua concessão.
4. Segundo parecer do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, quando a empregada gestante for despedida sem justa causa, por se tratar de benefício previdenciário, deverá ser custeado pela Previdência Social.
5. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018409-48.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018409-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ADELIA MARIA VENTURA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10089408820168260223 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROFESSORES. FATOR PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. A questão referente à legitimidade da incidência do fator previdenciário para a aposentadoria dos professores está superada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte Regional, no sentido de que o fator previdenciário será aplicado no cálculo do salário de benefício daqueles professores que não preencheram os requisitos para a concessão da aposentadoria anteriormente à edição da Lei nº 9.876/99.
3. Neste caso, consta dos autos a Carta de Concessão/Memória de Cálculo do Benefício apontando para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 24/08/2007, ou seja, situação que gera a incidência do fator previdenciário.
4. Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018772-35.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018772-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOSE DONIZETTI NUNES
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00036853820148260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. ANULAÇÃO PARCIAL DA R. SENTENÇA, COM O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA PRODUÇÃO DA PROVA.

- Constitui cerceamento do direito constitucional de defesa o indeferimento de prova pericial, requerida pela parte autora no curso da relação processual, que objetivava a demonstração de eventuais condições especiais de labor.
- Anulação parcial da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção da prova.
- Dado parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à Apelação da parte autora**, para anular parcialmente a r. Sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para realização da prova pericial, para deslinde dos lapsos laborais controversos de 29.04.1995 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 13.02.1998, 02.02.1998 a 12.07.1999, 15.12.2007 a 05.04.2013 e 08.04.2013 a 24.02.2014, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020734-93.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020734-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CLARICE MARIANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP219556 GLEIZER MANZATTI
CODINOME	:	CLARICE MARIANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10009347320178260218 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: LOAS. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

II - O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, atualmente, define o conceito de pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

III - O artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na aferição da miserabilidade.

IV - A Lei Assistencial, ao fixar a renda per capita, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, que não obsta a comprovação da insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

V - Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, a situação de risco social a que se encontra exposta a pessoa idosa ou portadora de deficiência e sua família deve ser aferida caso a caso.

VI - O laudo pericial de fls. 161/171 (perícia realizada em 01/08/2017) conclui que a autora é portadora de osteoartrose primária generalizada; varizes de membros inferiores e miocardiopatia e está incapacitada de forma parcial e temporária.

- VII - O magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015.
- VIII - Há que se considerar, além das moléstias, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como trabalhadora rural, doméstica, faxineira e enlatamento em fábrica de óleo. Ela contava à época do laudo, com 52 anos de idade, não é alfabetizada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
- IX - A incapacidade ou impedimento para a vida independente que a lei determina, não é somente aquela que impede as atividades cotidianas e básicas da pessoa, mas também a que impossibilita sua participação na sociedade, principalmente na forma de exercício de atividade para prover o próprio sustento. Dessa forma, a incapacidade parcial e temporária, por si só, não é óbice à percepção do benefício.
- X - A situação de vulnerabilidade exigida pela lei não está configurada e as necessidades básicas do grupo familiar estão sendo atendidas, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei.
- XI - A parte autora reside em imóvel próprio, que atende as necessidades do grupo familiar, estando guarnecido com móveis, eletrodomésticos e eletrônicos com características e em número incompatível com quem alega estar vivendo em situação de penúria. Ademais, a parte autora recebe auxílio da família e suas necessidades básicas estão sendo supridas.
- XII - Como é cediço, o benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas, sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.
- XIII - Importante dizer que a parte poderá, a qualquer tempo, ingressar com novo pedido, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo suficiente a ensejar a alteração da situação.
- XIV - Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.
- XV - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- XVI - Recurso desprovido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022142-22.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022142-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANA DIRCE MATANOVIC DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP367038 UESLEI DA COSTA MAIA
No. ORIG.	:	10016418120168260022 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022181-19.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022181-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CELINA LIMA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP308182 MICHELE REGINA FERREIRA SCHIFFNER
No. ORIG.	:	00018282520158260416 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 08/02/2017, constatou que a parte autora, trabalhadora rural, idade atual de 63 anos, está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. A parte autora se filiou com 56 anos, o que não caracteriza filiação tardia.
10. Não restou provado, pelo laudo pericial, que a incapacidade da parte autora teve início antes da nova filiação, em outubro de 2011. Ao contrário, o perito judicial afirma expressamente que, não obstante a parte autora já estivesse doente desde 2000, a sua incapacidade laborativa só teve início em 2016, estando evidente que tal incapacidade resultou de agravamento e progressão da doença. Aplica-se, pois, ao caso, a exceção às regras contidas no parágrafo 2º do artigo 42 e no parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91.
11. O próprio INSS, após a filiação, indeferiu o pedido de concessão do benefício, com fundamento na ausência de incapacidade, como se vê de fls. 20.
12. O perito judicial, ao concluir que a data de início da incapacidade é aquela declarada pelo periciado, não o faz com base apenas em tal declaração, mas leva em conta o exame clínico, o histórico da doença e os documentos médicos constantes dos autos, buscando, nesses elementos técnicos, a confirmação, ou não, das queixas e alegações apresentadas pela parte autora. E, se discorda da conclusão do perito judicial, deveria o INSS, impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.
13. O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
14. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 16/06/2014, data do requerimento administrativo.
15. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
16. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
17. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
19. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
20. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
21. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo

parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023677-83.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023677-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDIMAR MARQUES
ADVOGADO	:	SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
No. ORIG.	:	10098216620178260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).
- Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).
- Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.
- Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes.
- No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).
- No caso, conforme acima fundamentado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, é possível reconhecer a atividade rural sem registro e sem recolhimento de contribuições previdenciárias, até o advento da Lei 8.213/1991 (24/07/1991), tendo, no caso, a r.sentença, acertadamente, reconhecido a atividade em comento, no período de 30/12/1967 a 21/09/1987.
- As provas documentais não deixam dúvidas de que o autor era filho de lavradores, nasceu e foi criado, junto com seus irmãos, na zona rural, não sendo demais entender que desempenhou atividade campesina desde muito jovem, como é comum acontecer nesse ambiente, em que toda a família, inclusive filhos ainda em tenra idade, vão para o campo, em prol de suas subsistências. Nesse sentido, as declarações das testemunhas, que em uníssono confirmaram o labor rural do autor, complementado e reforçando as provas materiais.
- Dessa forma, deve ser reconhecida a atividade exercida como trabalhador rural pelo autor, em regime de economia familiar, no período de 30/12/1967 a 21/09/1987 (19 anos e 09 meses), independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, devendo ser considerada como tempo de contribuição, nos termos da sentença, com averbação nos registros previdenciários competentes.
- Somando-se o tempo de serviço rural reconhecido (19 anos e 09 meses) com o tempo de serviço incontroverso (25 anos e 13 dias), é fácil verificar que o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, pois possuía, na data do requerimento administrativo, mais de 35 anos de contribuição e mais de 180 meses de carência. A data do início do benefício deve ser mantida na data do requerimento administrativo, quando o autor já preenchia todos os requisitos (21/02/2017), estando o INSS ciente de sua pretensão.
- Vencido o INSS na maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que foram adequadamente fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ). Anoto que os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho

adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

- Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado. Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

- Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematização de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E..

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS, majorando a verba honorária em razão dos honorários recursais, e, de ofício, especificar a forma de cálculo dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023820-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023820-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEBASTIANA DOS SANTOS DIAS
ADVOGADO	:	SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
No. ORIG.	:	10013931320168260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. TUTELA ANTECIPADA. VERBA HONORÁRIA. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

2 - O recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, uma vez que se trata de benefício assistencial, estando o autor em situação de vulnerabilidade e extrema necessidade, bem como, presentes a verossimilhança do pedido e o fundado receio da demora, o que, aliás, justifica a concessão da Tutela Antecipada.

3 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

4 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência e de miserabilidade. Requisitos legais preenchidos

5 - Do cotejo do estudo social, da deficiência da parte autora e sua dependência econômica, bem como a insuficiência de recursos da família, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.

6 - Não é possível retificar a data do início do benefício para a data da juntada do Estudo Social. Na verdade, a data do início (DIB) deve ser a do requerimento administrativo (29/07/2015), uma vez que foi neste momento que a autarquia teve ciência da pretensão da parte autora. Precedentes.

7 - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

8 - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

9 - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

10 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

11 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE,

realizado em 20/09/2017, na sistematização de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

12 - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

13 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

14 - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

15 - Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

16 - Apelação improvida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida, negar provimento à apelação e, de ofício, alterar a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023934-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023934-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	VERA LUCIA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP262621 EDSON GRILLO DE ASSIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012761420178260597 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA.

I - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

II - O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, atualmente, define o conceito de pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

III - Segundo o laudo pericial de fls. 58/64 (perícia realizada em 17/07/2017), a autora (nascida em 26/11/1955) é portadora de diabetes mellitus, hipertensão arterial sistêmica e artropatia degenerativa difusa, moléstias que não a incapacitam. O **expert** é conclusivo no sentido de que não há doença incapacitante atual, nem deficiência.

IV - Como é cediço, fará jus ao benefício aquele que estiver incapacitado para o trabalho por força de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, que, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

V - Assim, a incapacidade ou impedimento para a vida independente que a lei determina, não é somente aquela que impede as atividades cotidianas e básicas da pessoa, mas também a que impossibilita sua participação na sociedade, principalmente na forma de exercício de atividade para prover o próprio sustento, o que não é a hipótese dos autos.

VI - Não comprovada a incapacidade ou deficiência de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício. Nada obsta, entretanto, que venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração dos fatos.

VII - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

VIII - Recurso desprovido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024387-06.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024387-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE BORGES DE CARVALHO FILHO
ADVOGADO	:	SP165520 APARECIDO ROBERTO CIDINHO DE LIMA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	10004428420178260120 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

II - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

III - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

IV - Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

V - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

VI - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

VII - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

VIII - Reexame necessário não conhecido. Parcialmente provido o INSS para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ). De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, dar parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ) e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024502-27.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024502-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	HELENICE BIANQUETTI PAIAO
ADVOGADO	:	SP115541 MARIA EMILIA FERNANDES FAVORETTO
No. ORIG.	:	10016133020178260103 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

2. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

3 - Tutela antecipada revogada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito, revogar a tutela antecipada e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025266-13.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025266-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JULIO APARECIDO OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00004800720158260275 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - PRELIMINAR REJEITADA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, que alegou ser trabalhadora rural, idade atual de 60 anos, não está incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000076-14.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000076-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	IVANA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00000874920148260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA.

I - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

II - O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, atualmente, define o conceito de pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

III - Como é cediço, fará jus ao benefício aquele que estiver incapacitado para o trabalho por força de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, que, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

IV - Assim, a incapacidade ou impedimento para a vida independente que a lei determina, não é somente aquela que impede as atividades cotidianas e básicas da pessoa, mas também a que impossibilita sua participação na sociedade, principalmente na forma de exercício de atividade para prover o próprio sustento.

V - Não comprovada a incapacidade ou deficiência de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

VI - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

VII - Recurso desprovido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000186-13.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000186-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CLEUDES APARECIDA COSTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00031-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.

2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.

3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

LEILA PAIVA

Juíza Federal Convocada

	2019.03.99.001488-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WILLIANS RODRIGUES PEREIRA SOARES - prioridade
ADVOGADO	:	SP260401 LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG.	:	00027521120158260101 2 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE - DEMONSTRADA A REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL DECORRENTE DE ACIDENTE - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- 2.
3. Para a obtenção do **auxílio-acidente**, benefício que independe de carência para a sua concessão (artigo 26, inciso I, Lei nº 8.213/91), deve o requerente comprovar, nos autos, o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 24/08/2016, constatou que a parte autora, metalúrgico, idade atual de 31 anos, é portadora de lesão decorrente de acidente, concluindo pela redução da capacidade para a atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Como a redução da capacidade laboral é decorrente de acidente, a parte autora está dispensada do cumprimento da carência exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, nos termos do artigo 26, inciso II, da mesma lei, restando comprovado, por outro lado, a sua condição de segurada da Previdência Social
8. Presentes os pressupostos legais para a concessão do auxílio-acidente, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora e, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, a redução da sua capacidade para o exercício da atividade habitual, a concessão do auxílio-acidente era de rigor.
9. O termo inicial do benefício fica mantido em 03/06/2015, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
10. Considerando que a ação foi ajuizada dentro do quinquênio legal, contado da cessação do auxílio-doença, não se verifica a ocorrência da prescrição quinquenal.
11. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
12. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
13. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematização de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
18. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir erro material da parte dispositiva da sentença, fazendo constar que o benefício concedido foi o auxílio-acidente (e não o auxílio-doença), negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais e determinar, de ofício, a alteração da correção

monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001506-98.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001506-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GILMARA DIAS
ADVOGADO	:	SP238756 SUELI DE CARVALHO
No. ORIG.	:	00024894120148260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - PAGAMENTO DO BENEFÍCIO NO PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Não é o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, retornou ao trabalho, em conformidade com o entendimento consolidado nesta Colenda Turma, segundo o qual, *"premio a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime"* (AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017).
3. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
4. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
5. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
9. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2019.
LEILA PAIVA
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000698-76.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DARIO AIVI

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 05/04/2016, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de presença de prova material da atividade rurícola, no prazo de carência, corroborada por testemunhas e concedeu a tutela de urgência.

Em apelação, o instituto requer a improcedência da inicial.

Alega, em síntese, não haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, e ausência de documentos.

Requer a alteração do termo inicial do benefício e correção monetária de acordo com o art. 1º, da Lei nº 9494/97, bem como sujeição obrigatória ao reexame necessário.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Primeiramente, esclareço não ser o caso de reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, de acordo com o art. 496, §3º, I, do CPC.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

A parte autora, Dario Aivi, nasceu em 25/10/1953 (ID 415632. fl.1) e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 25/10/2013, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Narra o autor na inicial que sempre foi trabalhador rural e reside na Chácara Eldorado, imóvel rural de três hectares que recebeu de herança em Bonito/MS e ali trabalha como agricultor em regime de economia familiar, tendo completado a idade necessária à aposentadoria, o que foi negado pelo INSS diante do requerimento administrativo datado de 16/04/2014.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Registro de Imóvel rural ao autor transferido por herança em 10/05/1999;
- Declaração anual de produtor rural no ano de 1996, exercício 1995;
- Comprovante de aquisição de vacina para gado na Chácara Eldorado em 26/02/1999;
- Notas fiscais do ano de 1999 de produto rural;
- Certidão eleitoral com ocupação de agricultor (valor meramente declaratório).

O recurso merece parcial provimento, apenas em relação aos consectários.

Da análise da prova vejo demonstrado que o autor e sua família residem em propriedade rural (Chácara Eldorado), conforme Registro de Imóvel, a evidenciar o efetivo exercício de atividade rural.

As provas são suficientes, interpretada a atividade rurícola também pela prova testemunhal que demonstra a atividade rural anteriormente ao implemento do requisito idade em 2013 e ainda também quando do requerimento administrativo no ano de 2014, como comprovação de cumprimento do prazo de carência.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos que reputo suficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, diante do trabalho efetivo como rurícola em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art.143 da Lei nº 8.213/91).

A testemunha Joaquim de Souza disse que conhece o autor há 30 anos. Toda vida ele trabalhou em fazenda. No começo com o pai e depois ele recebeu como herança o local onde trabalha, sendo a família muito grande; que o autor mora na terra de 3 a 4 hectares há muito tempo, desde quando o pai era vivo. Nunca trabalhou na cidade e vive do que planta, da horta, mandioca e criação de galinhas. Vendeu verdura na feira. Não tem empregados. Mora na vila e conhece a vizinhança. Nos últimos 30 anos assegura que o autor trabalhou na chácara e ainda trabalha.

A testemunha Isidoro Ajala conhece o autor desde a infância da testemunha. Atualmente o autor mora na chácara dele que recebeu como herança que não é muito grande. Mora com a esposa e vive do que planta (mandioca, etc) vende o produto. Nunca viu trabalhar na cidade e nem tem empregados; A testemunha é meio vizinho. Morou exclusivamente na chácara que era do pai por 20/30 anos na área rural com a família. O autor tem vários irmãos para os quais a terra foi dividida; os filhos também trabalham na propriedade; a testemunha sempre visita lá e vai comprar mandioca na área rural de propriedade do autor.

O autor (Dario Aivi) também foi ouvido em Juízo. Disse que está com 63 anos e morou na Chácara Eldorado de aproximadamente $\frac{3}{4}$ hectares há 30 anos. A chácara era do pai que faleceu; mora com a esposa e os filhos. Vive da lavoura, planta mandioca e vende na feira através do cunhado; nunca trabalhou na cidade e nem tem empregados; Só tem esse imóvel.

Assim, a parte autora comprovou que o trabalho rural foi predominante ao longo de sua vida profissional.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria.

O termo inicial do benefício está correto, na data do requerimento administrativo, em 24/04/2014, quando o autor já havia satisfeito os requisitos legais para a obtenção do benefício, devendo ser mantida a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC.

Dos juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947"**.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, apenas em relação aos consectários (juros e correção , restando mantidos os honorários advocatícios e a antecipação de tutela..

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5398899-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SETUKO HAMASAKI

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de revisão de benefício de aposentadoria (NB 42/107.329.268-9 DIB 3/11/1997) nos termos dos artigos 20, §1º e 28, §5º, da Lei n. 8.212/91, para fins de manutenção do benefício.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

O MM Juízo *a quo* julgou improcedente a demanda.

Recorreu a parte autora pugnando pela devida atualização do valor do seu benefício.

Sem contrarrazões, remetidos os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:

§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Posteriormente, sucessivas normas foram editadas e veicularam diversos índices para fins de manutenção do valor do benefício.

No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

cdhy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5356831-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTIANE ALVES VIANA
Advogado do(a) APELADO: JADER RAFAEL BORGES - SP321431-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CRISTIANE ALVES VIANA

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5438401-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE REIS REZENDE

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário, desde a data do primeiro requerimento administrativo.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

Laudo Médico Pericial elaborado no curso da instrução processual.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença previdenciário em favor do demandante, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 30.09.2014. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da r. sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, pretendendo a fixação do termo inicial da benesse na data de juntada do Laudo Pericial aos autos, bem como a modificação dos critérios de incidência dos consectários legais e a redução da verba honorária.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo impugnando tão-somente a forma de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que as questões atinentes ao implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor do demandante restaram incontroversas, haja vista a ausência de impugnação recursal específica nesse sentido.

Diante disso, observo que a controvérsia submetida à análise desta E. Corte restringiu-se aos critérios adotados para fixação do termo inicial do benefício em questão, bem como na fixação da verba honorária e de incidência dos consectários legais.

Quanto ao termo inicial do benefício, entendo que deverá ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo formulado pelo autor, qual seja, 30.09.2014, tendo em vista que a perícia judicial constatou que a incapacidade laboral do segurado teve início em fevereiro/2014, motivo pelo qual o indeferimento administrativo do benefício determinado pela autarquia federal foi indevido e não poderá, como pretende o d. representante do INSS, ser utilizado em desfavor do segurado.

Por consequência, torna-se definitiva a tutela antecipada concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Em contrapartida, considerando a insurgência específica veiculada por ambas as partes em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento definido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

elitozad

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001820-27.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURENTINO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica pela autora oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 23/08/2016, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, concedendo a antecipação de tutela para a implantação do benefício, ao fundamento de presença de prova material da atividade rural, no prazo de carência, corroborada por testemunhas. Concedeu a tutela antecipada e determinou o reexame necessário.

Em apelação o instituto sustenta a suspensão da tutela antecipada, diante da irreversibilidade do provimento.

No mais, alega, em síntese, não haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, tampouco da qualidade de segurado, bem como que os documentos trazidos (cópias simples) não provam o labor rural em relação ao preenchimento dos requisitos para aposentadoria e os vínculos comprovam a qualidade de empregado.

Subsidiariamente, requer a fixação da data do início do benefício na data da audiência de instrução e julgamento e se volta contra os honorários advocatícios para que sejam fixados em 5% do valor da condenação até a sentença e não os 10% do valor da condenação fixados na sentença.

Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Primeiramente, não conheço do reexame necessário, porquanto o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, a teor do disposto no art.496, §3º, I, do Código de Processo Civil.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A antecipação de tutela é devida, diante dos requisitos previstos no art. 300 do CPC. O autor é pessoa idosa (nasceu em 06/12/1953) e hipossuficiente de recursos, bem como em face da verossimilhança do direito alegado.

Passo ao exame da matéria.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. **(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).**

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Laurentino Rodrigues, nasceu em 06/12/1953 (ID 549267 - fl.11) e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 06/12/2013, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos: (ID 549268)

Certidão de Casamento em 17/08/1985, constando a profissão de lavrador;

Certidão de Nascimento de filho, constando a profissão do autor como lavrador e, 11/05/1985;

Cálculo de Tempo de Contribuição pelo INSS de 129 meses de atividade rural até 28/11/1999;

Cálculo de Tempo de Contribuição pelo INSS de 144 meses (11 anos, 06 meses e 26 dias) até 08/02/2011;

CTPS (ID 549267 - fl.13) com anotações de vínculos com Fazenda Bacuri (período de 27/04/1987 a 31/05/1991); Fazenda São Francisco, de 01/06/1991 a 01/12/1997 e Fazenda Bom Sossego de 01/04/2010 a 08/02/2011.

Infôrmes do CNIS apontam os períodos de labor rural na Fazenda Bacuri, São Francisco e Bom sossego e labor no ano de 2009 para a empresa Employer Ltda.

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, com acerto a tutela antecipada, porquanto presentes os requisitos previstos no art. 300 do CPC.

A documentação apresentada é início razoável de trabalho rural exercido pela parte autora que trouxe aos autos a prova de que residiu na zona rural para exercício de labor rural em regime de economia familiar, a confirmar a narrativa inicial do labor rural por ela exercido demonstrado também pelas demais provas trazidas.

As provas são suficientes, interpretada a atividade de natureza rural diante do início razoável de prova material, a evidenciar labor rural anteriormente ao implemento do requisito idade em 2013, com comprovação de cumprimento do prazo de carência. O labor rural se estende até anteriormente ao documento mais antigo no ano de 1985, quando já constava nas certidões oficiais o labor de lavrador, o que veio corroborado pela prova testemunhal.

As testemunhas ouvidas em juízo prestaram depoimentos que reputo suficientes à comprovação necessária dos requisitos para a aposentadoria, havendo prova de trabalho efetivo como rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício pelo período de carência (art. 143 da Lei nº 8.213/91).

A testemunha Geisel Barbosa Pires disse que o autor é trabalhador rural. Trabalhou na fazenda Bacuri com o Dr. Francisco na pecuária. Trabalha na fazenda em Bela Vista como trabalhador rural hoje. Trabalhou na Fazenda Piranha do Joaquim Medeiros. A única fonte de renda é o trabalho rural que até atualmente realiza.

A testemunha Regina Miranda Souza disse que conhece a parte autora como rural. Trabalhou na Bacuri, Santa Vitória e Pantanal. Faz 40 anos que o conhece só como trabalhador rural.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, a parte autora demonstrou cumprida a exigência da carência mínima exigida por lei.

Assim, a autora comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida profissional.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Mantenho a data do início do benefício na data do requerimento administrativo, 09/01/2014 (ID549268 - fl.1) quando o autor preencheu os requisitos para a obtenção da aposentadoria.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a data da sentença, de acordo com os parâmetros legais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Intime-se as partes.

Após as diligências de prazo, encaminhem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 8 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023182-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELIEL PIRES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Eliel Pires tem dor na coluna vertebral, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 23 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002331-25.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DELIA DEJESUS MARTINEZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARTA ARIANA SOUZA DIAS GARCIA - MS17984

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré com réplica pela autora oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 09/01/2017, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, ao fundamento de presença de prova material da atividade rural, no prazo de carência, corroborada por testemunhas.

Em apelação o instituto alega, em síntese, não haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, ausência de documentos, pleiteando o indeferimento da aposentadoria rural pleiteada.

Aduz a não comprovação de qualidade de segurada especial, uma vez que a família possui dois automóveis e residência em área urbana, bem como que o marido da autora é trabalhador urbano desde 1981 a 2008 (emprego de vigilante de universidade).

É o breve relato.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Delia de Jesus Martinez de Oliveira, nasceu em 05/01/1958 e completou o requisito idade mínima (55 anos) em 05/01/2013, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Narra a autora na inicial que é trabalhadora rural que reside e labora na Chácara Santa Rita de Cássia, em Furnas do Baiano, Paraputanga/MS, onde cuida da plantação, criação de frango e gado, tendo cumprido os requisitos para obtenção de aposentadoria rural.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

Certidão de Casamento na data de 01/03/1987 (ID 762456);

Notas fiscais referentes a venda de produtos rurais da referida chácara;

Auto de Constatação e Avaliação da aludida chácara com área de 15 hectares avaliada em dez mil reais;

Declaração de exercício de atividade rural em regime de economia familiar do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aquidauana/MS, com endereço rural da autora (ID 762456);

Atestado de vacinação de gado;

Certidão de Imóvel Rural (ID 462457) de valor R\$8.000,00, em nome do casal;

Requerimento administrativo do pedido em 31/01/2014 negado pela autarquia (ID 462462).

O recurso não merece provimento.

A certidão de casamento e as escrituras apresentadas contém a qualificação de lavrador do marido da autora, documento oficial dotado de fé pública.

Da análise da prova vejo demonstrado que a autora residia em propriedade rural, onde desempenhou trabalho de rurícola, a evidenciar o efetivo exercício de atividade rural.

As provas são suficientes, interpretada a atividade rurícola também pela prova testemunhal que demonstra a atividade rural, como comprovação de cumprimento do prazo de carência, a teor dos depoimentos prestados pelas testemunhas Moisés Gomes da Silva e Maria Amélia Gomes da Silva que conhecem a autora desde 1988 porque são vizinhos da propriedade rural pertencente à autora e que confirmaram o trabalho por ela desempenhado na lavoura em regime de economia familiar com os filhos, sogra e sogro, confirmando que não há empregados na área rural e que, embora o marido trabalhe na cidade é concomitante a atividade rural. A testemunha afirma que o marido da autora é proprietário de um automóvel, o que não obsta o trabalho na forma de regime de economia familiar por parte da autora.

Em relação a necessária imediatidade anterior do trabalho rural em relação ao implemento da idade mínima exigida para a obtenção do benefício, bem como quando do requerimento administrativo, certo é que as testemunhas confirmaram que a autora trabalha até a atualidade em regime de economia familiar.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença que concedeu o benefício a partir do indeferimento administrativo do pedido, em 09/01/2017. Mantenho a condenação do INSS a implementar o benefício de aposentadoria por idade de trabalho rural à autora, no valor de um salário mínimo, a partir da data estabelecida, **quando a autora já havia preenchido os requisitos de idade e carência para a percepção do benefício.**

Diante de tais fundamentos, nego provimento ao recurso.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, à instância de origem

São Paulo, 25 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067474-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LENY DA SILVEIRA LOPES

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO STROZZI - SP354270-N

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença (id 7830979) que julgou procedente pedido de concessão de benefício assistencial, determinando, ainda, aplicação do índice IPCA-e para correção monetária.

Em suas razões (id 7831033), o INSS alega que não está configurada situação de miserabilidade, pois o marido da autora é aposentado, com renda de um salário mínimo, e as despesas familiares são inferiores à renda, bem como que a autora tem quatro filhos que poderiam auxiliá-la financeiramente. Alega, ainda, que a correção monetária deve ser fixada conforme a TR.

Contrarrazões (id 7831046).

O Ministério Público do Estado de São Paulo se manifestou pelo desprovimento do recurso (id 7831045).

O Ministério Público Federal se manifestou pelo parcial provimento do recurso de apelação, somente para que seja aplicado o Manual de Cálculos da Justiça Federal para a correção monetária (id 46233100).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.”

Como se vê, o inciso V ao art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social (“LOAS”), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do *benefício assistencial de prestação continuada*.

O art. 20 da referida lei tem a seguinte redação:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

*§ 9º Os rendimentos decorrentes de estágio supervisionado e de aprendizagem não serão computados para os fins de cálculo da renda familiar **per capita** a que se refere o § 3º deste artigo.*

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

DA SITUAÇÃO SOCIAL DA PARTE AUTORA

A LOAS prevê que há miserabilidade quando a renda familiar mensal *per capita* é inferior a ¼ de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como “família” para aferição dessa renda “o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto” (art. 20, §1º).

Embora esse requisito tenha sido inicialmente declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 1.232-1, ele tem sido flexibilizado pela jurisprudência daquele tribunal. Nesse sentido, com o fundamento de que a situação de miserabilidade não pode ser aferida através de mero cálculo aritmético, o STF declarou, em 18.04.2013, ao julgar a Reclamação 4.374, a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, e do art. 20, §3º da LOAS.

Seguindo essa tendência foi incluído em 2015 o §11 ao art. 20 da LOAS com a seguinte redação:

“§ 11. Para concessão do benefício de que trata o **caput** deste artigo, poderão ser utilizados outros elementos probatórios da condição de miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade, conforme regulamento”.

O Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), por sua vez, traz a previsão de que benefício assistencial já concedida a idoso membro da família não pode ser computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita*:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do **caput** não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas.”

Também privilegiando a necessidade de critérios mais razoáveis e compatíveis com cada caso concreto para a aferição da situação de miserabilidade, o STF decidiu pela declaração de inconstitucionalidade parcial por omissão do art. 34, p.u. acima reproduzido, determinando que a exclusão por ele prevista também deve se aplicar aos benefícios assistenciais já concedidos a membros da família deficientes e aos benefícios previdenciários de até um salário mínimo recebidos por idosos. (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)

É de se notar que, diante da consolidação jurisprudencial nesse sentido, já foi inclusive editada a Instrução Normativa nº 02/2014 pela Advocacia Geral da União, autorizando a desistência e a não interposição de recursos de decisões que excluam os benefícios assistenciais recebidos por idosos e deficientes membros da família do requerente de novo benefício:

“Art. 1º Fica autorizada a desistência e a não interposição de recursos das decisões judiciais que, conferindo interpretação extensiva ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, determinem a concessão do benefício previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93, nos seguintes casos:

I) quando requerido por idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93:

a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

c) o benefício previdenciário consistente em aposentadoria ou pensão por morte instituída por idoso, no valor de um salário mínimo, recebido por outro idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

II) quando requerido por pessoa com deficiência, não for considerado na aferição da renda *per capita* prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 o benefício assistencial:

a) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso com 65 anos ou mais, que faça parte do mesmo núcleo familiar;

b) o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por pessoa com deficiência, que faça parte do mesmo núcleo familiar.”

No caso dos autos, conforme o estudo social (id 7830968), compõem a família da autora ela (sem renda), seu marido (aposentado, com renda de um salário mínimo) e seu filho (desempregado, com renda eventual de R\$200,00).

Assim, excluído o benefício recebido pelo marido da autora a renda *per capita* familiar é de R\$66,66- inferior, portanto, a ¼ do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI N. 8.742/93 (LOAS) NECESSIDADE OU HIPOSSUFICIÊNCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CONSTATAÇÃO DA RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO POR INDIVÍDUO ATRAVÉS DE OUTROS MEIOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.112.557/MG, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Segundo decidido no REsp n. 1.112.557/MG, submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo".

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 267.781/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

Observo, ainda, que não há qualquer indicação de que a família tenha alguma outra fonte de renda capaz de afastar sua situação de miserabilidade.

Com efeito, consta do estudo social que a família vive em local periférico, em imóvel “extremamente humilde”, com grande parte da casa sem laje, “móveis muito antigos” e que a autora “cozinha em fogão a lenha para economizar gás”. Por tudo isso, conclui a assistente social que “a situação de vulnerabilidade dessa família é evidente”.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, IV e V do Código de Processo Civil, dou **PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação apenas para determinar que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Intimem-se

São Paulo, 9 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002816-15.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA RAMOS
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE SANTIS - SP120377-A

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS diante de sentença (id 7399810, p. 12/22) que julgou procedente pedido de concessão de benefício assistencial.

Em suas razões (id 7399810, p. 33/35), o INSS questiona apenas a correção monetária e os juros de mora, alegando que deveriam ser fixados conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/97. Propõe, ainda, acordo quanto a essa questão.

Intimada (p. 37), a parte autora não se manifestou (p. 38)

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso (id 42890403).

É o relatório.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932 do CPC, dou **PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação apenas para determinar que aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000198-52.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAOMAR GOUVEIA SERRA
Advogado do(a) APELANTE: MARTA REGINA GARCIA - SP283418-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistêmica e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhadora braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Joaomar Gouveia Serra tem hipertensão arterial e diabetes mellitus controladas, não havendo sequelas de AVC a serem consideradas, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024183-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO LUIZ DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que : João Luiz dos Santos tem osteoartrodiscoartrose da coluna lombar, artrose em joelho direito, deformidade com encurtamento, hipotrofia muscular em membro superior esquerdo, congênito ou por seqüela de trauma em ombro na primeira infância, diminuindo movimento dos ombros e cotovelos esquerdos, com diminuição de rendimento em atividade laboral de colhedor de fruta desde a idade legal para início da atividade legal inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei nº 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024185-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: IDEMIR RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Roberto Mendes Portela tem tendinopatia em ombro direito, osteodiscoartrose da coluna lombossacra, artrose e transtornos internos em joelhos, hipertensão arterial, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 23 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005161-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ROSELI DA CONCEICAO FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: JEAN JUNIOR NUNES - MS14082-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Ana Paula de Jesus Pereira tem seqüela de fratura de coluna com dor lombar, desde 2014 pelo menos, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 24 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027454-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALDENIR DOS SANTOS HONORIO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO RICARDO MELO E SANTOS - SP108905-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.
4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.
5. Requisitos legais não preenchidos.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.
3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.
4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.
6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
- VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Aldenir dos Santos Honório tem alterações degenerativas da coluna vertebral típicas da idade, inexistindo, atualmente, incapacidade laborativa.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 24 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026950-82.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARCOS ANTONIO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MOACIR VIZIOLI JUNIOR - SP218128-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Marcos Antonio Ferreira, comerciante (proprietário de mercearia), tem colocação de prótese total de quadril à esquerda e artrose à direita, existindo incapacidade laborativa parcial e permanente para atividades que requeiram esforços físicos com sobrecarga no quadril e longas deambulações, não havendo incapacidade, no entanto, para a atividade habitual que exerce.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 24 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026897-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VERA LUCIA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N, GUSTAVO MILANI BOMBARDA - SP239690-N

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de improcedência proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade.

A parte autora alega a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("*Direito previdenciário esquematizado*", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial afirma que Vera Lucia dos Santos, tem presença de alterações em articulações periférica ou em coluna vertebral, mas ausência de sinais patológicos que surgiram o comprometimento da função, inexistindo incapacidade, atualmente, para a atividade habitual.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei nº 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002136-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: GILBERTO RODRIGUES DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Reconsidero a decisão Id. 7640802.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão proferida em apelação cível em ação movida em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão/revisão/restabelecimento de benefício acidentário.

Dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

"I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

A matéria é objeto de súmula dos tribunais superiores:

Súmula nº 501, do Supremo Tribunal Federal:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

A Súmula nº 15, do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Sobre o tema, a jurisprudência é pacífica no Supremo Tribunal Federal. *Verbis*:

RECURSO. Extraordinário. Competência para processar e julgar. Benefícios Previdenciários. Acidentes de trabalho. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação de jurisprudência. Recurso Provido. Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas relativas ao restabelecimento de benefícios previdenciários decorrentes de acidentes do trabalho. (RE 638.483/PB, Relator Ministro Cezar Peluso, julgado em 19/05/2011, submetido ao rito da repercussão geral).

Assim, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para julgar as ações que versem sobre causas de natureza acidentária, devendo os autos ser encaminhados para o órgão competente.

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5365297-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA MENANDES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO LUIZ ALVES - SP290676-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUCIA MENANDES DE OLIVEIRA

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004083-95.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: EVA MARIA TIMOTEO DA SILVA
Advogado do(a) INTERESSADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em sede de ação cujo objeto é a concessão de auxílio-doença devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência.

Por sentença datada de 23/11/2017, o MMº Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a autora aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo com consectários, a partir da data do requerimento administrativo, ao fundamento de presença de prova material da atividade rural, no prazo de carência, corroborada por testemunhas, a comprovar a qualidade de segurado especial rural.

Ademais, reputou comprovada a incapacidade total e permanente da autora desde setembro de 2014, conforme laudo pericial.

Em apelação, o instituto requer a improcedência da inicial.

Alega, em síntese, não haver provas suficientes do trabalho rural dela e do cônjuge que possuem endereço urbano pelo período de carência, e ausência de documentos contemporâneos aos fatos.

Sustenta ainda que a incapacidade da autora é preexistente ao ingresso na Previdência Social e que não há prova de qualidade de segurado quando da incapacidade no momento da juntada do laudo pericial nos autos, tratando-se de agravamento da doença.

Requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da prolação da sentença ou da juntada do laudo pericial ou na data do último requerimento administrativo e ainda juros e correção monetária de acordo com o art.1º, da Lei nº 9494/97.

A autora requereu a imediata implantação do benefício, uma vez que o benefício é de natureza alimentar e a autora está doente aos 72 anos de idade (ID 3261057).

Com contrarrazões, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

De início, esclareço não ser o caso de reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, de acordo com o art. 496, §3º, I, do CPC.

Passo ao exame da qualidade de segurada especial rural.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" - grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei" - grifei.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO.

REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991.

REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)"

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período. **(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).**

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2104.

Do caso dos autos.

A parte autora, Eva Maria Timoteo da Silva, nasceu em 16/01/1946 (ID 3261057) e completou o requisito idade mínima em 16/01/2006, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 150 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

-Notas fiscais do ano de 2004 de produtos e Danfê (2013/2014/2015) em nome do esposo Leonildo Timoteo da Silva (ID 3261057) com endereço na Fazenda Mangueja (zona rural);

Registro de imóvel rural (ID anterior fl.33) (terras pastais e lavradias denominadas "Fazenda Pastos" em nome do cônjuge da autora qualificado como lavrador e em nome da autora, com observação de mudança de nome para Fazenda Mangueja, em 11/05/2007).

Ainda em relação a doença trouxe aos autos documento oriundo da Prefeitura Municipal de Bandeirantes/MS datado de 30/06/2016 (ID 3261057), no sentido de que faz acompanhamento na unidade de saúde devido caxartrose e osteoporose devido fratura no quadril há 10 anos com implantação de prótese metálica no quadril e desgaste ósseo, com dores o que prejudica o trabalho rural para a sobrevivência; solicitação de exame médico; relatório de operação; resultados de exames médicos e ortopédicos.

Indeferimento do pedido de auxílio-doença requerido em 25/05/2016 (ID anterior – fl.34);

Lauda Médico (ID 3261057 – fl.47) de setembro de 2016 que assim atesta:

Periciada refere dores em ambos os quadris há anos. Porém refere que não procurava atendimento médico, pois as dores não a incomodavam muito e ainda conseguia trabalhar e andava sem dificuldade. Fazia uso de analgésicos. Há dez anos teve piora significativa da dor, onde foi submetida a primeira cirurgia para colocar prótese em quadril esquerdo. Após sete meses da primeira cirurgia realizou novo procedimento para colocar prótese à direita. Refere que mesmo após a realização da cirurgia continuou trabalhando. Refere que carpinava sentada na cadeira, porém há dois anos as dores voltaram e a mesma não conseguia mais realizar seus afazeres, prejudicando a cirurgia realizada. Ao exame físico encontra-se em bom estado geral e nutricional, consciente, orientado, eupneico. Pele e anexos: sem alterações. Cardiopulmonar: sem alterações. Abdomen: sem alterações. Locomotor: restrição do movimento do quadril, dificuldade para agachar e levantar, faz uso de bengala.

Trouxe laudo do médico assistente onde confirma a realização de artroplastia total em quadris e limitações pós procedimento.

CONCLUSÃO

Pela análise global dos dados coletados é possível concluir que a periciada foi submetida a artroplastia de quadril devido ao processo de artrose coxo-femoral. Permaneceu ativa em suas atividades laborais até dois anos atrás quando começou a sentir novamente as dores, em decorrência de desgaste da articulação que foi colocada no procedimento cirúrgico. Para evitar maior estresse físico e risco de progressão da patologia a periciada não pode realizar esforço físico, estando incapaz de exercer seu labor. A artrose, também chamada de osteoartrite, é uma doença que ataca as articulações promovendo, principalmente, o desgaste da cartilagem que recobre as extremidades dos ossos, mas que também danifica outros componentes articulares como os ligamentos, a membrana sinovial e o líquido sinovial. A cartilagem articular tem por função promover o deslizamento, sem atrito, entre duas extremidades ósseas durante o movimento de uma articulação. Seu comprometimento pode gerar dor, inchaço e limitação funcional. Apesar de poder danificar qualquer junta do corpo, a artrose afeta mais comumente as articulações das mãos, da coluna, joelhos e quadris. A artrose piora progressivamente com o tempo, e não existe cura. Mas os tratamentos podem retardar a progressão da doença, aliviar a dor e melhorar a função articular. A artrose pode ser primária ou secundária. A artrose primária ocorre principalmente devido ao uso excessivo de uma articulação, mas também pelo envelhecimento natural do indivíduo. O uso repetitivo das articulações ao longo dos anos causa danos à cartilagem, que leva a dor nas articulações e inchaço. Com o passar dos anos, o fluido que existe entre as articulações (líquido sinovial) se degenera, bem como a cartilagem que recobre esse líquido, chamada de membrana sinovial. O uso repetitivo das articulações ao longo dos anos causa danos à cartilagem, que leva a dor nas articulações e inchaço. Em casos avançados, há uma perda total da cartilagem que envolve as extremidades ósseas nas articulações. Isso provoca o atrito direto entre os ossos, causando dor e limitação da mobilidade articular. Já a artrose secundária é uma consequência de doenças ou condições que a pessoa tenha. Problemas que podem levar a artrose secundária incluem obesidade, trauma repetido ou cirurgia das estruturas articulares, articulações anormais no nascimento (anomalias congênicas), gota, artrite reumatoide, diabetes e outros distúrbios hormonais. Não há cura conhecida para a artrose, mas os tratamentos podem ajudar a reduzir a dor e manter o movimento e função articular.

EXAME CLÍNICO E CONSIDERAÇÕES MÉDICO-PERICIAIS SOBRE A PATOLOGIA a) Queixa que o periciado apresenta no ato da perícia. Vide início. b) Doença, lesão ou deficiência diagnosticada por ocasião da perícia (com CID). Coxartrose, M17. c) Causa provável da doença / moléstia / incapacidade. Degenerativa. d) Doença / moléstia ou lesão decorrem do trabalho exercido? Justifique indicando o agente de risco ou agente nocivo causador. Não como única causa, mas associado há vários outros fatores como descrito na conclusão. e) A doença / moléstia ou lesão decorrem de acidente de trabalho? Em caso positivo, circunstanciar o fato, com data e local, bem como se reclamou assistência médica e/ ou hospitalar. Não. f) Doença / moléstia ou lesão torna o periciado incapacitado para o exercício do último trabalho ou atividade habitual? Justifique a resposta, descrevendo elementos nos quais se baseou a conclusão. Sim, pois o mesmo tem dificuldade e dor na deambulação. g) Sendo positiva a resposta ao quesito anterior, a incapacidade do periciado é de natureza permanente ou temporária? Parcial ou total? Total e permanente. h) Data provável do início da doença / lesão / moléstia que acometem o periciado. Não há como afirmar. i) Data provável do início da incapacidade identificada. Justifique. Há dois anos. j) Incapacidade remonta à data de início da doença / moléstia ou decorre de progressão ou agravamento dessa patologia? Justifique. Não, decorre da progressão do quadro. k) É possível afirmar se havia incapacidade entre a data do indeferimento ou da cessação do benefício administrativo e a data da realização da perícia judicial? Se positivo, justificar apontando os elementos para esta conclusão. Sim. l) Caso se conclua pela incapacidade parcial e permanente, é possível afirmar se o periciado está apto para o exercício de outra atividade profissional ou para a reabilitação? Qual atividade? Não é incapacidade parcial e permanente. m) Sendo positiva a existência de incapacidade total e permanente, o periciado necessita de assistência permanente de outra pessoa para as atividades diárias? A partir de quando? Sim, há dois anos. n) Qual ou quais são os exames clínicos e laudos ou elementos considerados para o presente ato médico pericial? Vide exames complementares e exame físico. o) O periciado está realizando tratamento? Qual a previsão de duração do tratamento? Há previsão ou foi realizado tratamento cirúrgico? O tratamento é oferecido pelo SUS? Sim, não há mais tratamento cirúrgico. O tratamento é oferecido pelo SUS. p) É possível estimar qual o tempo e o eventual tratamento necessários para que o periciado se recupere e tenha condições de voltar a exercer seu trabalho ou atividade habitual (data da cessação da incapacidade)? Não haverá melhora. q) Preste o perito demais esclarecimentos que entenda serem pertinentes para melhor elucidação da causa. Vide conclusão. r) Pode o perito afirmar se existe qualquer indício ou sinais de dissimulação ou de exacerbação dos sintomas? Responda apenas em caso afirmativo. Não”.

É o teor do laudo que atesta a incapacidade permanente da autora, a comprovar o direito ao benefício para a sua subsistência conforme prevê o art.42 da Lei nº 8213/1991, comprovada a qualidade de segurado quando da data da incapacitação.

Também a prova testemunhal é indicativa do trabalho rural da autora à demonstração da qualidade de segurada especial.

A testemunha Cristiane disse que conheceu a autora na fazenda onde ela trabalhava - tirava leite, produzia ovos e ainda trabalha um pouco, sem empregados, onde ela reside há mais de 20 anos; a testemunha é da fazenda vizinha.

A testemunha Diolinda disse que conhece a autora da zona rural há mais de 20 anos; cuidava das galinhas, tirava leite e agora não está mais aguentando trabalhar porque não pode andar.

A testemunha Romilde disse que conhece a autora da zona rural em imóvel pequeno. A autora trabalha com criação de galinha e porcos, etc. Confirmou a dificuldade da autora por causa da cirurgia e que a família ainda trabalha porque passa de vez em quando na propriedade e viu a autora; passou há dois três meses lá.

A autora foi ouvida em audiência e disse que mora na Fazenda Mangueira divisa com Bandeirantes/MS. Afirmou que é propriedade da filha passaram para o nome dela planta horta, tirava leite, cuidava de porco e galinha. Depois da cirurgia continuou trabalhando, mas hoje não aguenta mais. Nunca trabalhou na cidade, nunca pagou para o INSS, o esposo só trabalhou na área rural sem registro. Hoje está acamado aos 87 anos. Plantava ainda rama de mandioca, milho; Vai fazer 50 anos que mora na fazenda.

O recurso não merece provimento.

Da análise da prova vejo demonstrado que a autora e sua família residiam e ainda residem em propriedade rural, conforme Registro de Imóvel, a evidenciar o efetivo exercício de atividade rural.

As provas são suficientes, interpretada a atividade rurícola também pela prova testemunhal que demonstra a atividade rural da autora com comprovação de cumprimento do prazo de carência.

Por outro lado, a incapacidade data de dois anos, conforme atestado no laudo pericial, sendo certo que a autora sempre trabalhou ainda com o avanço da incapacidade, de modo que não há falar-se em doença pré-existente.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado, devendo ser mantida a concessão da aposentadoria.

O termo inicial do benefício está correto, na data do requerimento administrativo, quando a autora já havia satisfeito os requisitos legais para a obtenção do benefício, devendo ser concedida a antecipação de tutela, presentes os requisitos do art.300 do CPC, em face do caráter alimentar do benefício, para a sobrevivência da autora que é idosa e hipossuficiente de recursos e a verossimilhança do direito alegado.

Assim, mantenho a concessão do benefício e concedo a antecipação de tutela, para que o INSS implante o benefício em 15 dias, sob pena de desobediência, **oficiando-se à autarquia**

Dos juros e correção monetária.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947"**.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e nego provimento ao recurso.

Concedo a antecipação de tutela para implantação do benefício no prazo de 15 dias.

OFICIE-SE AO INSS.

Intime-se as partes.

Após as diligências de praxe, remetam-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001173-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
AGRAVADO: MADALENA ELIAS DE SOUZA
PROCURADOR: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/05/2019 1619/2251

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007522-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: SIMONE CRISTINA TARGA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL BARBOSA MATTIELLI DE CARVALHO - SP277522
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Simone Cristina Targa, em face de decisão do MM. Juízo *a quo* de DOC. ID n.º 655919, que indeferiu o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante que está impossibilitada de exercer suas funções em virtude de problemas psiquiátricos.

Pugna pela concessão da tutela recursal.

Em consulta ao andamento processual em primeira instância verifica-se que fora proferida sentença nos autos principais. Transcrevemos em parte:

Ante o exposto e considerando o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para o fim de condenar o réu a implantar o benefício de auxílio doença previdenciário em favor da autora. As prestações vencidas, são devidas desde a data do laudo pericial (06.03.2018). O valor a ser pago deverá ser corrigido monetariamente pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça, desde o vencimento e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação. Em consequência, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. A parte deverá continuar a receber o benefício até o trânsito em julgado, como bem destacou a Corte Federal. Isento de custas, condeno o instituto-réu ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, observado o disposto na súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Nos termos do artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, a sentença não está sujeita ao reexame necessário. Transitada em julgado, façam-se as comunicações de praxe e arquivem-se os autos, com observância nas formalidades legais. P. I. C

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto dos recursos, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo interno e do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicados.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015980-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS FELIZARDO
Advogado do(a) AGRAVADO: VANILZA VENANCIO MICHELIN - SP226774-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela a Antonio Carlos Felizardo.

Aduz o recorrente, em síntese, estarem ausentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

"Diante do exposto, revogo a decisão que antecipou os efeitos da tutela, e, no mérito, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios da parte contrária, os quais fixo em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do mesmo diploma legal, observada a gratuidade processual a que faz jus. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe. Se for o caso, providencie a serventia a requisição e pagamento dos honorários dos peritos que atuaram nos autos."

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

mma

São Paulo, 16 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000890-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIAS MOSCARDI
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício por incapacidade deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela a Elias Moscardi – fl. 9 do doc. Id. n.º 1609733.

Aduz o recorrente, em síntese, que o laudo médico pericial não fora realizado e que não há comprovação de que a parte agravada esta incapaz na atualidade, porquanto realizada perícia médica pelo INSS e não constatada a incapacidade, bem como que o atestado médico apresentado pelo agravado lhe é anterior.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE, para confirmar a tutela de urgência, o pedido para fins de condenar o réu restabelecer ao autor o benefício auxílio-doença a partir de 20/11/2017 (fls.4), por no mínimo seis meses a contar da data do laudo pericial (17/04/2018- fls. 92), ou até que efetivamente cumprido o programa de reabilitação profissional, mantido o benefício enquanto perdurar essa reabilitação, dado o seu caráter alimentar. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com as Súmulas nº 8 do E. TRF/3ª Região e nº 148 do C. STJ, incidindo juros de mora de 1% ao mês (art. 406, CC c.c. art. 161, §1º, CTN) a partir da citação (art. 405, CC), até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, quando passarão a ser calculados através dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à poupança, respeitada a prescrição quinquenal. Por força da sucumbência arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas. Não haverá incidência de verba honorária sobre parcelas vincendas (Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça), respeitada a isenção das custas processuais

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015344-18.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N
AGRAVADO: GIOMARA APARECIDA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal, para autorizar a suspensão da concessão do benefício do auxílio doença, cujo restabelecimento fora determinado em sede de tutela de urgência à autora da ação principal, a qual já transitou em julgado.

Alega a parte embargante que, há omissão na r. decisão acerca da apreciação do expressamente consignado nos parágrafos 11 e 12 do artigo 60 da Lei 8213/91, ditames legais esses que embasaram o pleito formulado nas razões recursais do INSS.

Aduz que com as alterações legislativas, além da recomendação para fixação de uma DCB judicial, quando esta não puder ser fixada, por ausência de indicação por exemplo no laudo pericial (que inclusive deveria prevê-la, tanto quanto possível, ao menos estimativamente), esta deverá ser fixada em 120 dias contados da efetiva implantação ou reabilitação.

Ainda sim, por se tratar de mera estimativa, a depender do tratamento e da evolução do quadro de saúde do segurado, quando este entender que ainda está incapacitado, poderá pedir prorrogação, sem que o benefício seja cessado antes de uma nova perícia administrativa, ou seja, sem qualquer prejuízo para o segurado.

Por fim, ressalta que o objetivo da alteração legislativa, foi justamente reduzir a judicialização, aprimorar o sistema de manutenção do benefício de auxílio-doença, diante do acréscimo elevado do valor pago pela previdência para este tipo de benefício somado a apontamentos do TCU sobre a manutenção por prazo superior ao limite legal e com isso assegurar o direito a uma previdência viável economicamente a todos os segurados, em detrimento daqueles que não mais necessitem do amparo previdenciário.

Requer o provimento dos embargos para que seja apreciado o tema suscitado.

É o relatório.

São cabíveis embargos de declaração somente quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC, atual.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu art. 1022, reproduzindo tais hipóteses, acrescenta o cabimento dos embargos de declaração para correção de erro material.

Trata-se de recurso que têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, não se verifica quaisquer dos vícios apontados, eis que a decisão embargada acolheu tese diversa da pretendida. De acordo com a decisão impugnada, o benefício fora concedido judicialmente, e cessado sem a perícia administrativa, a qual não restou comprovada nos autos.

Nesse sentido, o julgado que grifamos:

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO EM 120 DIAS. PERÍCIA. NECESSIDADE.

- O título exequendo diz respeito ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB 6117330530, DIB em 01.07.2016). Sobre as prestações vencidas incidirão juros e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor na data da liquidação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas, até a data da sentença. Foi concedida a antecipação da tutela. Consta da sentença que o benefício somente poderá ser cassado na via administrativa após a efetiva recuperação, pela autora, da capacidade laboral, o que deverá ser aferido mediante perícia médica a cargo da Previdência Social.

- Intimado o INSS para cumprimento da sentença informou que nada é devido ao autor, posto que efetuou o pagamento dos atrasados administrativamente até a data da cessação em 03.08.2017, reconhece, apenas, o débito referente à verba honorária.

- Inconformada, a parte autora requereu o restabelecimento do benefício desde a indevida cessação (03.08.2017), tendo em vista o benefício cassado antes do trânsito em julgado da sentença (22.11.2017), sem a realização de nova perícia, em desacordo com o julgado.

- O auxílio-doença consiste em benefício de duração continuada concebido para existir de forma temporária, encontrando-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias periódicas.

- O benefício é devido enquanto perdurar a incapacidade, não devendo cessar enquanto não ficar comprovado o término da incapacidade, a reabilitação para outra atividade profissional ou a incapacidade para toda e qualquer atividade, hipótese em que deverá ser aposentada por invalidez.

- **Interpretando o art. 62, da Lei de Benefícios, E. STJ entende que somente através de perícia a ser realizada pela Autarquia é possível aferir a aptidão do segurado para o trabalho, não sendo lícito transferir esta responsabilidade ao segurado, hipossuficiente.**

- Há que ser restabelecido o pagamento do auxílio-doença em favor da autora, ora agravante, até a realização de nova perícia médica a cargo da Previdência Social, nos termos da r. sentença transitada em julgado, sendo devidos os valores em atraso desde a indevida cessação.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021471-35.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 25/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/03/2019)

Válida, por pertinente, a referência do eminente THEOTONIO NEGRÃO ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", p. 515, 2011, Saraiva), que, em nota ao artigo 458, cita:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos (JTJ 259/14)"

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.

Tendo em vista que a parte agravada já fora intimada para oferecimento de resposta, tendo transcorrido o prazo sem manifestação, publiquem-se e intimem-se, e, após, tornem conclusos para julgamento do recurso.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

mma

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006600-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: MURILO HENRIQUE DELGADO MARIANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREA KOLLER FABIAN - SP322978
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Em consulta ao Histórico de Créditos do benefício do autor, cuja cópia ora se anexa, verifico que a parcela referente ao mês de março/2019, objeto do mandado de segurança impetrado, foi paga em 05/04/2019, o que, a rigor, tornaria prejudicado o presente recurso.

Assim, em obediência ao artigo 10 do CPC, dê-se ciência às partes e voltem conclusos.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002177-52.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA DE BELEM GAIA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute sobre o termo inicial do prazo prescricional nas ações pleiteando a readequação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.761.874-SC: “*Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015: Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública*”, havendo determinação para “suspender a tramitação de processos em todo território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de maio de 2019.

NEWTON DELUCCA

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020011-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: SEBASTIANA DONIZETI FRANCO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença.

A parte agravante requer a desistência do recurso (doc. id. 43527995).

A teor do artigo 998, do Novo Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, encaminhando-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001819-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA AGUEDA DA SILVA SENA

Advogado do(a) APELADO: CLEONICE DA COSTA FARIAS - MS6142-A

DESPACHO

Manifêstem-se as partes, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre eventual ocorrência de coisa julgada, tendo em vista as decisões proferidas nos processos nº 0013572-57.2012.4.03.9999 e nº 0016266-91.2015.4.03.9999.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057827-05.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA SPINASSE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: IDALINO ALMEIDA MOURA - SP113501-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SONIA SPINASSE DA SILVA

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002057-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: IVANETE PEREIRA DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE e extinguiu o processo com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, por falta de início de prova material, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários de advogado de 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita.

Apela a autora, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que produziu provas materiais e testemunhais de seu labor rural requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 25.10.1949, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Do caso concreto.

A parte autora completou a idade mínima em 25.10.2004, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento da autora com averbação de divórcio, datada de 16/12/1999, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- Certidão de casamento, datada de 11/04/2009, onde a autora e seu Cônjuge estão qualificados como trabalhadores rurais;
- CTPS da autora, com vínculo entre o ano 1967 ao ano de 1968, como serviços gerais em empresa localizada na Fazenda Mundo Novo;
- Contribuições para o Fundersul, anos de 2013 e 2014, em nome da autora;
- Recibos de pagamento para a Agência Estadual de Defesa Sanitária Animal e Vegetal do Mato Grosso do Sul, anos de 2013 e 2014;
- Notas fiscais de venda de bois e leite, em nome da autora, dos anos de 2013 e 2014;
- Nota fiscal, em nome da autora, onde consta como seu endereço o assentamento Auxiliadora, do ano de 2009;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, onde afirmam que viram a autora trabalhar na roça em período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, 09/02/2011, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223004-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: IRACI ROSSI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DONIZETI DE CARVALHO - SP140749-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE SEGUROS SOCIAIS

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE e extinguiu o processo com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, por falta de início de prova material, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários de advogado de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a justiça gratuita.

Apela a autora, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que produziu provas materiais e testemunhais de seu labor rural requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 05.12.1961, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Do caso concreto.

A parte autora completou a idade mínima em 05.12.2016, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento da autora, datada de 27/06/1981, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- CTPS da autora, com vínculos rurais, entre o ano 1979 ao ano de 1991;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, onde afirmam que viram a autora trabalhar na roça em período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da citação (pedido formulado na petição inicial), data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

mgschiav

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem o devido registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou procedente o JULGO PROCEDENTE a pretensão inicial, e assim o faço com resolução de mérito, na forma do inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil. CONDENO a autarquia a IMPLANTAR à autora o benefício previdenciário de APOSENTADORIA POR IDADE, desde o indeferimento administrativo (29/03/2016). Atrasados em parcela única, ficando o montante a ser executado em momento oportuno, respeitada a prescrição quinquenal. O valor deverá ser corrigido monetariamente desde o ajuizamento da ação de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e acrescido de juros legais de mora desde a citação previstos pelo artigo 1º-Fda Lei nº 9494/97. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença por falta de provas materiais. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado a partir da citação, correção monetária pelo art. 1ºF da Lei nº 9494/9, a isenção das custas e honorários advocatícios não incidentes sobre as parcelas vincendas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 11/03/1956, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campestino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. *As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*

3. *Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Do caso concreto.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 11/03/1956 completou a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos em 11/03/2011, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 31/07/1976, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- Contrato de parceria agrícola em nome do cônjuge, datado de 11/11/1998
- Contrato de arrendamento rural, em nome da autora e de seu cônjuge, datado de 2016
- Declaração de produtor rural em nome do cônjuge;

- Notas fiscais de produtor rural, anos de 2001, 2003, 2007, 2008 e de 2013, em nome do marido;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, dando ênfase que a autora apenas parou de laborar nas lides rurais há 5 anos (2013).

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

O termo inicial do benefício deverá ser mantido na data do requerimento administrativo (29/03/2016), ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do demandante.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser mantida em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Tutela antecipada mantida.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001754-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: VALBER CEDARO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALBER CEDARO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da o requerimento administrativo, em 21/08/17, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida tutela antecipada.

Apelação do INSS apresentando, preliminarmente, proposta de acordo. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária e dos juros de mora.

Recurso de apelação da parte autora, requerendo, em suma, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do primeiro requerimento administrativo, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Ab initio, verifica-se que a apresentação das contrarrazões demonstra desinteresse na aceitação do acordo proposto pela autarquia.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, restaram incontroversos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que o autor é portador de espondiloartrose cervical e lombar com discopatia associada, estando incapacitado para o labor de maneira total e temporária.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como parcial e o demandante é jovem, atualmente com 37 anos de idade, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 21/08/17, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantenho a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária. **Nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5353297-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LUIZ CARLOS TIBURTINO
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico judicial (id 39935190), complementação (id 39935207)

A sentença julgou improcedente o pedido, por perda da qualidade de segurado.

Apelação da parte autora. Alega que parou de trabalhar por estar incapacitado, de tal sorte que não há cogitar de perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, in verbis:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta quadro de lombalgia crônica e espondilodiscopatia lombar, com protusões discais difusas no segmento lombar, determinantes de incapacidade total e temporária.

Destacou o perito que o quadro é de característica degenerativa, tem caráter insidioso, com momentos de melhoria sintomática, seguida de períodos de agravamento.

Fixou o início da incapacidade em 05/07/2018.

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, foi anexado aos autos extrato do CNIS demonstrando que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença de 11/02/2004 a 14/05/2006 e de 01/12/2007 a 07/03/2013.

Note-se que entre o término do benefício por incapacidade (2013) e a data da incapacidade, em 2018, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior à 36 (trinta e seis) meses relativos ao maior prazo possível de extensão do período de graça" previsto no art. 15 da Lei 8.213/91.

Cumprir destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois ficou consignado no laudo médico-pericial que a incapacidade da demandante se deu somente em 2018.

O requerente para garantir a prorrogação do benefício de auxílio-doença ingressou com três ações judiciais anteriores a esta. Uma em 2006, outra em 2011 e a terceira em 2013. Nas duas primeiras obteve êxito, na última, em razão da cessação em 07/03/2013, foi constatada a ausência de incapacidade por laudo médico realizado em 08/05/2015, o que ensejou a improcedência de seu pedido, confirmada em grau recursal, com trânsito em julgado em 25/08/2017.

Assim, em obediência a coisa julgada não há como reconhecer a existência de incapacidade em momento diverso do fixado pelo perito.

Importante consignar que a presença de uma patologia não deve ser confundida com a presença de incapacidade laborativa, uma vez que a incapacidade estará presente somente se restar comprovado que a doença em questão impõe limitações às exigências **fisiológicas** da atividade habitual da parte autora. Desta forma, a presença de uma doença não é necessariamente um sinônimo de incapacidade laborativa.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez, tendo em vista a perda da qualidade de segurado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.

3. (...).

4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.

5. Recurso a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

dbabian

São Paulo, 29 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364476-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA SANTANA - SP273969-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARLENE MARIA DOS SANTOS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001013-55.2018.4.03.6124
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELPIDIA ANEZIA DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: DANUBIA LUZIA BACARO - SP240582-N, CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA - SP226047-N

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, em 04/02/13, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, requerendo, em suma, a improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício, dos juros de mora, da correção monetária e redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, verifica-se que a parte autora reingressou ao RGPS em 05/2009, na condição de doméstica, efetivou vínculo empregatício de 11/2010 a 10/2011 e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias como facultativa de 04/2012 a 12/2012.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 05/11/14, afirma que a autora é portadora de artrose de joelhos, que a incapacita de forma total e permanentemente para atividades laborais.

Ressalte-se que não merece prosperar a tese de que a parte autora não ostente qualidade de segurada. Isso porque, o perito médico relata que mencionada doença acomete a autora desde 07/11/2011, quando ostentava qualidade de segurada, apontando ainda que, no presente caso, não há preexistência da doença incapacitante, sendo que a demandante enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Assim, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantenho a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001865-60.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: AURY ASTURIO FROES DE MORAIS
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A r. sentença, proferida em 08/05/2018, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde o dia seguinte à cessação administrativa e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados no percentual mínimo, a incidir sobre o valor total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 85, parágrafo 3º do NCPC.

Por fim foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a incapacidade total pelo que não faz jus à aposentadoria por invalidez. Se esse não for o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial, e pelo desconto do período em que o autor exerceu atividade laborativa. Requer ainda a incidência da correção monetária segundo o disposto na Lei 11.960/09 e a isenção do pagamento das custas processuais

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação à qualidade de segurado do autor e cumprimento da carência, pelo que restam incontroversos.

Verifico ainda que o INSS alega que o autor não faz jus à aposentadoria por invalidez tendo em vista não ter sido constatada a incapacidade total para as atividades laborativas.

O Sr. perito judicial, em exame médico realizado em 19/05/2017, afirma que o autor foi vítima de acidente automobilístico em 13/07/2014, em que teve fratura de punho esquerdo, evoluindo com limitação nos movimentos do punho. Acrescenta: *"Apresenta cicatriz cirúrgica em face anterior do punho esquerdo com limitação em grau intenso nos movimentos de flexão, extensão e rotação do punho. Força muscular parcialmente diminuída."* Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente desde 13/07/2014, podendo, no entanto, ser reabilitado para atividades leves.

Pelos documentos juntados, verifica-se que o autor foi beneficiário de auxílio-doença no período de 26/12/2014 a 22/06/2016, concedido pela via administrativa, o que evidencia a sua incapacidade.

É certo que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto e que a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial; entretanto, há de se reconhecer que, embora possa recuperar-se ou reabilitar-se para o exercício de sua atividade habitual ou outra função diversa, adequadas à sua limitação profissional, pelo menos por ora, é inviável seu retorno imediato às atividades laborativas.

Assim, havendo incapacidade parcial e permanente, existindo possibilidade de ser readaptado para outra função, e preenchidos os demais requisitos, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez, visto que para a concessão deste benefício é necessária a existência de incapacidade total, que não é o caso do autor.

Contudo, determino que o autor seja submetido a processo de reabilitação profissional, a cargo do Instituto Previdenciário, e à realização de exames periódicos, com a finalidade de avaliar se houve reabilitação, nos termos em que preveem os artigos 62 e 101 da Lei 8.213/91.

Com relação ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença, pois, como ficou demonstrado, o demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.

2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.

4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada a partir do termo inicial fixado.

Em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, descabe a condenação do INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

caliessi

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004276-13.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: IVONE CRISTINA FERREIRA
Advogado do(a) REPRESENTANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte, na condição de companheira do Sr. João Evangelista de Carvalho, falecido em 01/04/2006.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença proferida em 24/02/2016, julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de pensão por morte, desde o ajuizamento da ação (29/05/2012). Condenou, ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ).

Concedida a tutela e determinado o reexame necessário.

Apelação do INSS em que sustenta não restar comprovada a condição de companheira do *de cujus*, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, requer a alteração do termo inicial do benefício, e para excluir da condenação do INSS os honorários sucumbenciais, custas e despesas processuais, porquanto a seu ver os ônus sucumbenciais devem recair sobre aquele que deu causa a ação e não exatamente no vencido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2o Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.'

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrario sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC - vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferiores a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessa s não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrario, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica da remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal. Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o principio inquisitório (e não o principio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por, a remessa oficial, implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, não produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Publico, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito inerte processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor; teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte.

Dessa forma, deixo de conhecer da remessa oficial.

DO BENEFÍCIO

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 01/04/2006, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Para comprovar a sua condição de companheira do *de cujus*, a parte autora junta aos autos:

- cópia da certidão de nascimento de filhos em comum, nascidos em 22/07/1977 e 25/08/1990, os quais receberam o benefício, sendo a última cota cessada em 2011.

As testemunhas, por sua vez, conforme depoimentos gravados em mídia digital, esclarecem que conhecem a autora e conheceram o Sr. João, que moravam juntos, que se apresentavam como marido e mulher, que tiveram dois filhos e que a união perdurou até o óbito.

Dessa forma entendo que a condição de companheira à época do óbito restou demonstrada, e por conseguinte, a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91.

A condição de segurado do *de cujus*, também foi comprovada, nos termos do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, uma vez que seu último vínculo empregatício estendeu-se de 02/08/2004 a 01/01/2006.

Portanto, presentes os requisitos à concessão do benefício, a manutenção da r. sentença é a medida que se impõe.

À minguada de requerimento administrativo o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão e a ela resistiu.

À época em que ajuizada a ação (26/05/2012) não havia exigência de prévio requerimento administrativo. Dessa forma, tendo a autora ingressado com ação e o INSS contestado, por restar vencido, pelo princípio da causalidade, deverá arcar com os ônus da sucumbência. A autora não teria obtido o benefício senão tivesse provocado o Judiciário.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

dbabian

São Paulo, 30 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011203-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE CAZUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CAZUZA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 04.05.1988 a 28.04.1995, como atividade especial exercida pelo autor, a ser averbada perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, sustentando a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para justificar o enquadramento dos períodos de atividade especial descritos na exordial e, por consequência, viabilizar a obtenção do benefício de aposentadoria especial.

Inconformado, também recorre o INSS, alegando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial exercida pelo demandante, em face da ausência de provas técnicas nesse sentido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial desenvolvidos pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, no intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP, além de Laudos Técnicos e demais documentos oriundos de reportagens jornalísticas e Reclamação Trabalhista ajuizada por terceiras pessoas alheias ao presente feito, conjunto probatório que, a meu ver, não permite o enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos reclamados pelo demandante.

Em relação ao período de 04.05.1988 a 10.12.1997, laborado pelo autor junto à empresa *Auto Ônibus Penha São Miguel Ltda.*, na função de “cobrador de ônibus”, há de ser reconhecido o exercício de atividade especial, diante da previsão expressa contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motoneiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Consigno, por oportuno, que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico pericial atestando a efetiva sujeição a agentes agressivos, pois em razão da legislação vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 – Lei n.º 9.032/95) e até 10.12.1997, mediante a apresentação de informativos SB-40 e DSS-8030 e/ou documento oficial atestando o exercício da atividade tida como especial.

Por outro lado, o mesmo não ocorre em relação aos períodos subsequentes reclamados na exordial, quais sejam, de 11.12.1997 a 08.04.2003 e de 16.03.2004 a 21.08.2014, senão vejamos:

No tocante ao interstício de 11.12.1997 a 08.04.2003, também laborado pelo requerente junto à empresa *Auto Ônibus Penha São Miguel Ltda.*, a legislação vigente já não admitia o enquadramento de atividade especial com fundamento exclusivo na categoria profissional, sendo indispensável para tanto a concomitante apresentação de laudo técnico certificando a sujeição contínua do segurado a agentes agressivos.

Contudo, *in casu*, há tão-somente o PPP indicando a exposição do autor ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 84 dB(A), considerado insuficiente para caracterização de labor especial, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia para tal finalidade a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não ocorreu.

Por fim, forçoso considerar que em relação ao período de 16.03.2004 a 21.08.2014, laborado pelo autor junto à empresa *Viação Itaim Paulista Ltda.*, na função de “manobrista”, há nos autos tão-somente o registro do contrato de trabalho firmado em sua CTPS, não se observando, portanto, qualquer documento técnico que permita aferir as condições laborais efetivamente vivenciadas pelo demandante, circunstância imprescindível para o pretendido enquadramento de atividade especial.

E nem se alegue que os demais documentos colacionados aos autos pelo autor, referentes a reportagens jornalísticas dando conta das condições de trabalho de motoristas de ônibus na cidade de São Paulo/SP e Laudos Técnicos produzidos no âmbito de Reclamações Trabalhistas ajuizadas por terceiros alheios ao presente feito teriam o condão de ensejar o reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor, pois conforme acima explicitado, para tal finalidade faz-se necessária a apresentação de documentos técnicos individualizados que demonstrem as condições laborais a que o segurado foi exposto durante sua jornada de trabalho, o que não se verificou na hipótese dos autos.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma, tão-somente para acrescer o período de 29.04.1995 a 10.12.1997, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Todavia, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido (04.08.1988 a 10.12.1997), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 21.08.2014, o autor ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido principal veiculado em sua exordial.

Mantida a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios dos patronos da parte adversa, nos termos definidos na r. sentença, ou seja, em relação a parte autora mantenho o arbitramento do valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual, contudo, em relação aos honorários devidos pela autarquia federal, determino a majoração do percentual fixado na r. sentença para 12% (doze por cento) incidente sobre metade do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, inc. III e § 11, do CPC.

Custas na forma da lei

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, tão-somente para reconhecer o período de 29.04.1995 a 10.12.1997, como atividade especial exercida pelo autor, a ser averbada perante o INSS, para fins previdenciários.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012986-78.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: SILVANA MARIA FIGUEREDO - SP230413-A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, desde a data do requerimento administrativo.

Indeferidos os pedidos de gratuidade processual e antecipação dos efeitos da tutela, houve o recolhimento de custas pela parte autora.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de 01.01.2006 a 24.03.2016, como atividade especial exercida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 24.03.2016. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação da benesse. Consectários explicitados. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, suscitando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a modificação dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pelo autor e sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

Ab initio, insta salientar que os períodos de 21.03.1980 a 04.04.1983 e de 01.01.1989 a 31.10.1990, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, com o que reputo-os incontroversos.

Consigno, ainda, por oportuno, que a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter procedido ao enquadramento da integralidade dos períodos de labor especial reclamados na exordial, a ausência de recurso voluntário da parte autora inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, em face da incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

Fixadas tais premissas, observo que no intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Laudo Técnico Pericial e PPP, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 01.01.2006 a 24.03.2016, junto à Prefeitura Municipal de Guarulhos/SP, na função de "motorista de ambulância" e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, tais como, bactérias, protozoários, fungos e vírus, inerentes ao contato direto com pacientes e materiais contaminados, o que enseja o enquadramento da atividade nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Frise-se que a habitualidade e permanência do contato do segurado com o agente agressivo em questão (microorganismos) restou certificado no PPP fornecido pelo empregador.

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento do período acima explicitado como atividade especial exercida pelo demandante.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos administrativamente pelo INSS (21.03.1980 a 04.04.1983 e de 01.01.1989 a 31.10.1990), somados ao período declarado em juízo (01.01.2006 a 24.03.2016), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que o autor, até a data do requerimento administrativo, qual seja, 24.03.2016, de fato, já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, o que enseja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial do benefício deverá ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 24.03.2016, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse, tornando-se definitiva a tutela antecipada concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, considerando a irrisignação veiculada pelo INSS, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

DISPOSITIVO

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, mantendo-se, portanto, os termos definidos na r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004660-73.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE CAIRES BENAGLIA - SP279138-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE CAIRES BENAGLIA - SP279138-A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, a conversão dos referidos interstícios em tempo de serviço comum, para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 17.11.1993 a 16.05.1994, 03.12.2013 a 05.05.2014 e de 08.09.2014 a 22.11.2017, como atividade especial exercida pelo autor, a serem averbados perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorreu o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a inexistência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Apela a parte autora, requerendo o enquadramento de todos os períodos descritos em sua exordial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, a aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, o cômputo dos referidos períodos como tempo de serviço comum, para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvérsia não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. *Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. *O agente ' ruído '*

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Do caso concreto.

Observo que os períodos de 31.10.1990 a 07.08.1993 e de 27.06.1994 a 28.04.1995, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo demandante, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, com o que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP's, demonstrando que o segurado exerceu suas funções de:

- **17.11.1993 a 16.05.1994** (empregador: *Alerta Serviços de Segurança Ltda.*), **29.04.1995 a 16.02.2006** (empregador: *Estrela Azul Serviços de Vigilância e Segurança Ltda.*), **03.12.2013 a 05.05.2014** (empregador: *Map Serviços de Segurança Eirelli*) e de **08.12.2014 a 29.11.2017** (empregador: *Macor Segurança e Vigilância Ltda.*), sempre nas funções de "vigilante" e "vigilante de escolta armada", circunstância que enseja o enquadramento do labor como especial, pois equiparado àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse sentido, confira-se a ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.

A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência."

(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virginia Scheibe; v.u.j, em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)

Nesse diapasão, a despeito dos PPP's colacionados aos autos, não certificarem a sujeição do demandante a condições insalubres decorrentes da exposição contínua a agentes físicos, químicos e/ou biológicos, dentre outros, entendo que no presente caso ainda deve ser aferida a caracterização de atividade especial em decorrência da exposição contínua do autor ao risco de morte inerente ao mero exercício de suas funções como "vigilante patrimonial".

Isso porque, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de segurança patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes como vigilantes patrimoniais, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.

1. É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.

2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198).

3. Recurso conhecido."

(STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

Corroborando o mesmo entendimento, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

"Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015).

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Diante disso, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para acrescer o período de 29.04.1995 a 16.02.2006, ao cômputo de atividade especial exercida pelo demandante.

Anote-se que a despeito da existência de outros registros em CTPS indicando o exercício da atividade de "vigilante" pelo autor, tais interregnos não constaram do pedido de enquadramento de atividade especial veiculado na exordial, com o que não podem ser apreciados originariamente por esta Corte sob pena de prolação de édito *extra petita*.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente considerados pelo INSS (31.10.1990 a 07.08.1993 e de 27.06.1994 a 28.04.1995), somados aos períodos ora reconhecidos (17.11.1993 a 16.05.1994, 29.04.1995 a 16.02.2006, 03.12.2013 a 05.05.2014 e de 08.09.2014 a 29.11.2017), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 29.11.2017, o autor ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido principal veiculado em sua prefacial.

Todavia, considerando-se a veiculação de pedido subsidiário de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, passo à análise do implemento dos requisitos legais necessários nessa hipótese.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Nesse contexto, computando-se a integralidade dos períodos de atividade especial acima explicitados, todos sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 29.11.2017, o demandante, de fato, já havia atingido mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 29.11.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado que, por sua vez, já havia implementado os requisitos legais necessários à concessão da benesse na forma ora declarada.

Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, tendo obtido a concessão do benefício almejado, condeno a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação do presente *decisum*, nos termos definidos pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para acrescer o período de 29.04.1995 a 16.02.2006, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 29.11.2017. Honorários advocatícios, consectários legais e custas processuais fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286806-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AZENAIDE CARDOSO DA SILVA NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

A sentença indeferiu a petição inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, por considerar “*inócuo movimentar a máquina judiciária, já assoberbada com enormidade de feitos em andamento, já que se conhece que o processo não terá qualquer utilidade prática*”, uma vez que a demandante teria perdido a qualidade de segurada e não apresentou documentação médica a demonstrar sua incapacidade quando ainda era filiada ao Regime Geral de Previdência Social.

Apelação da autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

A questão em debate consiste na possibilidade de concessão de auxílio-doença à demandante.

A petição inicial foi instruída com cédula de identidade da autora, CIC, CTPS, extrato do CNIS, comprovante de endereço, documentação médica e prova do indeferimento administrativo do benefício, bem como foram indicados os fatos e fundamentos jurídicos do pedido.

O Juízo *a quo*, considerando como última contribuição da requerente aquela vertida em janeiro/2013, além do fato de não ter sido apresentado qualquer documento médico de 2013 ou 2014, concluiu que a postulante teria perdido a qualidade de segurada e não demonstrado sua inaptidão ao labor quando ainda era protegida pelo RGPS, razão pela qual, em seu entendimento, seria desnecessária a movimentação da máquina judiciária com um processo fadado à inutilidade.

Contudo, da análise dos autos, extrai-se que a documentação acostada com a inicial permite o processamento da causa e o exercício do direito de defesa do INSS, tendo sido, ainda, atendidos os requisitos dos artigos 319 e 320 do CPC.

No mais, ao contrário do que afirmou o magistrado, embora o último vínculo empregatício da autora tenha findado em 24/01/2013, colhe-se do extrato do CNIS que ela fez contribuições, como segurada facultativa e de forma descontínua, de janeiro/2014 a setembro/2018.

Por consequência, não se verifica o vício apontado e a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nesse sentido, destaco julgado em caso análogo:

PROCESSO CIVIL - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE (LEI 7.713/85) - CONTRATO SOCIAL DA EMPRESA TIDO COMO DOCUMENTO INDISPENSÁVEL AO EXAME DA TESE JURÍDICA.

1. O contrato social da empresa não é documento indispensável ao exame da querela, a ponto de levar a sua falta à extinção do processo.

2. Seguindo decisão do STF, no exame da tese jurídica posta para apreciação, o contrato social é que possibilitará saber se tem ou não pertinência o mérito da causa.

3. Retorno dos autos à instância de origem, para apreciação da prova, que não pode ser suprimida.

4. Recurso especial provido.

(STJ - Segunda Turma - RESP 200000201723 - DJ data:27/05/2002 PG:00150, rel. Min. Eliana Calmon)

Não é possível a aplicação do preceito contido no artigo 1.013, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Posto isto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

quintel

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença, proferida em 13/08/2018, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez desde 05/03/2018. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a incapacidade laborativa em vista de a parte autora manter vínculo empregatício desde 05/1989, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pugna pela fixação de termo final para o benefício, segundo o disposto no art. 60, parágrafos 8º e 9º da Lei 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observa-se que o INSS não se insurgiu em relação à qualidade de segurado e o cumprimento da carência, pelo que restam incontroversos.

O Sr. Perito judicial, em exame médico realizado em 18/01/2018, afirma que a autora é portadora de Hérnia de disco cervical, Hérnia de disco lombar e Síndrome do túnel do carpo bilateral, pelo que se encontra incapacitada de forma total e permanente para as atividades laborativas. Não informa a data de início da incapacidade.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado, verifica-se a existência de vínculo empregatício desde 02/05/1989 junto à Prefeitura do Município de Euclides da Cunha Paulista até pelo menos 09/2017, bem como o recebimento de auxílio-doença nos períodos de 20/04/2005 a 01/11/2005, 21/04/2006 a 31/07/2006, 19/04/2012 a 13/06/2012 e de 07/06/2013 a 11/07/2017, que evidenciam a sua incapacidade.

Assim, em vista da comprovação da incapacidade laborativa de forma total e permanente, conforme o disposto no laudo médico pericial, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.

2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.

4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada a partir do termo inicial fixado.

Não há que se falar em fixação de termo final para o benefício de aposentadoria por invalidez, em vista da incapacidade total e permanente.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5352334-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO ANTONIO FILHO
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MASSARU DONA KINO - SP216352-N

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido o requisito legal concernente à hipossuficiência econômica.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser idoso e economicamente hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social datado de **29/09/2017** se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova, não identifica adequadamente **todos os filhos** do requerente (mesmo os que porventura não residam com ele), indicando suas qualificações civis (endereços, estados civis, datas de nascimento e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Também não esclarece quais são as atividades laborais realizadas esporadicamente pela parte autora, e quanto ela auferir quando as executa.

Ainda, não foram expostas, quantitativamente, todas as despesas mensais fixas que justificaram a conclusão pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados e/ou comprovados todos os gastos mensais por exemplo, com água, gás de cozinha, transporte, medicamentos etc.

A referida prova também não informa aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a descrição minuciosa da residência e dos cômodos que o constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que garante cada cômodo da residência, na impossibilidade de instruir-se o laudo com fotografias de todo imóvel.

Por fim, deverá a assistente social manifestar-se sobre a existência de linhas telefônicas fixas ou móveis e veículos em nome dos componentes do núcleo familiar.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si só, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pela parte autora.

De outro lado, por medida de economia processual, determino a juntada, pelo réu, **perante o Juízo a quo**, do(s) processo(s) administrativo(s) protocolado(s), na íntegra, a fim que se possa aferir as razões do(s) indeferimento(s) do pedido(s).

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação do estudo socioeconômico, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo, por fim, que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000773-57.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: JAIR GONCALVES MEDEIROS

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EBER DE LIMA TAINO - SP238033-A, IARA MARCIA BELISARIO COSTA - SP279285-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DE C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido judicialmente e cessado por decisão administrativa.

A sentença concedeu a segurança, condenando a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença cessado, bem como efetuar o pagamento do período em que o benefício deixou de ser pago.

Não houve recurso das partes.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal sustentou pelo prosseguimento do feito.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que o presente *mandamus* foi impetrado para questionar a ilegalidade do ato administrativo que suspendeu benefício previdenciário por incapacidade concedido judicialmente, sem a realização de perícia médica ou reabilitação do segurado.

Conclui-se, portanto, que o impetrante quer ver seu direito líquido e certo garantido, qual seja, o recebimento do valor do benefício que foi indevidamente suspenso por força de ato administrativo ilegal da entidade autárquica.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

O artigo 101 do mesmo diploma legal, dispõe que "*O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)*".

Entendo, *in casu*, que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante à autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despendida a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJ1 19.05.11, p. 1691 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPES - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." ." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliâne Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

Sem honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376632-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDISON ANTONIO DA SILVA ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: IZAUL LOPES DOS SANTOS - SP331029-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: EDISON ANTONIO DA SILVA ALMEIDA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332173-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELENICE PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial (doc. 38498636).

A sentença julgou improcedente o pedido (doc. 38498651).

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, afirma ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios pleiteados (doc. 38498655).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária em favor da demandante.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica por médico especialista. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial atestou que a autora é portadora de condropatia patelar, gonartrose de joelho e fibromialgia e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283446-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NEUZA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - MS10554-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença em favor da demandante, de 10/07/2017 a 04/10/2017, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelação da autora em que alega fazer jus ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez, por tempo indeterminado. Subsidiariamente, pugna pela realização de novo laudo pericial.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Na petição inicial, a autora alega estar incapaz ao trabalho por problemas ortopédicos e psicológicos.

No laudo judicial, elaborado em 14/12/2017, a perita informou que a demandante sofre de síndrome do túnel do carpo e tendinite de ombro esquerdo, esteve incapaz no período de 04/07/2017 a 04/10/2017, por pós operatório daquela, mas que se encontrava apta ao labor. Em resposta ao quesito "o" do Juízo, a médica asseverou que a autora referiu ter iniciado tratamento psiquiátrico com diagnóstico de esquizofrenia, mas não teceu qualquer comentário sobre a repercussão da doença sobre sua capacidade.

Pois bem.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso, é forçoso reconhecer que o laudo pericial é incompleto, pois não analisou a capacidade da demandante sob o ponto de vista psiquiátrico, apesar da menção a problemas psicológicos na petição inicial e referência a tratamento por esquizofrenia.

Portanto, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a complementação do laudo judicial, uma vez que o feito não estava suficientemente instruído.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . LAUDOS CONTRADITÓRIOS . JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO. 1 - Tratando-se de benefício de aposentadoria por invalidez, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente. 2 - A contradição dos laudos médicos, aliada aos elementos probatórios existentes nos autos, não se mostram suficientes à formação do convencimento da questão controversa. 3 - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa. 4 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões. 5 - Apelação provida para, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa, anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito. (AC 00451404320024039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:20/05/2004 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, deve ser realizada nova perícia judicial, para se verificar a existência, extensão e data de início da incapacidade da autora, a ser fixada com base em critérios objetivos, sendo de rigor a nomeação, excepcionalmente, de médico psiquiatra.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para anular a r. sentença e determinar a realização de perícia médica, nos termos da fundamentação. Prejudicado o mérito do recurso.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 30 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114409-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NEIDE APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MILTON CARLOS BAGLIE - SP103996-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, ao argumento de que, encontrando-se a segurada em gozo de aposentadoria por invalidez, inexistente lesão ou ameaça a direito a justificar a movimentação da máquina judiciária.

Em suas razões, alega, em síntese, que o cancelamento já foi operado pelo Instituto Recorrido, sendo que a manutenção de pagamento até 11.01.2020 decorre unicamente da norma trazida nas alíneas do inciso II do artigo 47 da Lei nº 8.213/91. Sustenta, assim, que patente seu interesse na prestação jurisdicional, onde pretende demonstrar a continuidade da incapacidade e a necessidade da manutenção do benefício. Pugna pela nulidade da sentença.

Citado o INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Colhe-se dos autos (id 11035649 e 11035651), que após exame médico revisional, o INSS entendeu pela não persistência da invalidez, o que ensejou o cancelamento do benefício em 21/08/2018, e o pagamento de mensalidades de recuperação por 18 meses até 29/02/2020.

Sobre as mensalidades de recuperação, dispõe o artigo 47 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 47. Verificada a recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez, será observado o seguinte procedimento:

I - quando a recuperação ocorrer dentro de 5 (cinco) anos, contados da data do início da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença que a antecedeu sem interrupção, o benefício cessará:

a) de imediato, para o segurado empregado que tiver direito a retornar à função que desempenhava na empresa quando se aposentou, na forma da legislação trabalhista, valendo como documento, para tal fim, o certificado de capacidade fornecido pela Previdência Social; ou

b) após tantos meses quantos forem os anos de duração do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, para os demais segurados;

II - quando a recuperação for parcial, ou ocorrer após o período do inciso I, ou ainda quando o segurado for declarado apto para o exercício de trabalho diverso do qual habitualmente exercia, a aposentadoria será mantida, sem prejuízo da volta à atividade:

a) no seu valor integral, durante 6 (seis) meses contados da data em que for verificada a recuperação da capacidade;

b) com redução de 50% (cinquenta por cento), no período seguinte de 6 (seis) meses;

c) com redução de 75% (setenta e cinco por cento), também por igual período de 6 (seis) meses, ao término do qual cessará definitivamente."

O pagamento das mensalidades de recuperação, como benefício complementar à volta à atividade, demonstra que para o INSS é irrefutável o fato do autor não apresentar mais incapacidade laborativa, sendo inevitável a cessação do benefício, por falta de requisito legal.

Dessa forma, o acesso à justiça justifica-se, pois tem direito de perseguir a manutenção de seu benefício, e não aceitar passível a redução gradativa dos valores, se assim entende indevido.

Nos termos do artigo 5º, XXXV, da CF/88: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

Isso posto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a r. sentença, e determinar o regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363156-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE DEOCLECIANO CORREIA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA DA SILVA - SP110636-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do pagamento do **benefício assistencial de prestação continuada** percebido desde.

Pugna a parte autora pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, ter preenchido os requisitos legais necessários para o restabelecimento do benefício.

Sem contrarrazões do réu, consoante certidão aposta no feito em 19/11/2018, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser hipossuficiente e portador de deficiência que acarretaria incapacidade laboral.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois **não foi realizado estudo social**, a fim de aferir-se a capacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Ausente o estudo social, e conseqüentemente, informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489)

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social, a declaração da nulidade supracitada é medida que se impõe.

A fim de se evitar eventuais nulidades, a referida prova deverá qualificar os todos os integrantes do núcleo familiar (estado civil, data de nascimento, profissão, números de documentos - RG e/ou CPF), bem como a ex-mulher do requerente e de todos os filhos do casal, ainda que não residam sob o mesmo teto do genitor.

Considerando que o autor informou na exordial ser "separado de fato", deverá, além de trazer aos autos comprovação do seu estado civil, coligindo aos autos certidão recente, esclarecer quando ocorreu a separação, trazendo aos autos elementos comprobatórios.

Outrossim, deverão ser expostas, quantitativamente todas as **despesas** que justifiquem a escassez de recursos do núcleo familiar - gastos com alimentação, energia elétrica, água, gás de cozinha, etc; informadas as **condições habitacionais da família**, como, por exemplo, se o imóvel no qual o demandante reside é próprio ou alugado e o nome do proprietário, quantidade e estado de conservação dos cômodos, se o imóvel está situado em bairro urbanizado e oferece mínima infraestrutura (mencionar a existência e proximidade dos serviços públicos à disposição da família, tais como escolas, postos de saúde, hospitais, linhas de ônibus etc). Se a residência estiver localizada na zona rural, além das características já mencionadas, também deverão ser indicados o tamanho da propriedade, e a existência de plantações e/ou animais. Também deverá indicar, o laudo social, a descrição e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnece cada cômodo da residência, **na impossibilidade de serem acostadas fotografias de todo o imóvel**. Por fim, deverá a(o) assistente social informar se a família possui veículo e linhas telefônicas (móveis ou fixas), e em caso positivo acostar ao laudo cópias dos documentos comprobatórios.

De outro lado, por medida de economia processual, determino a juntada, pelo réu, **perante o Juízo a quo**, do processo administrativo NB 88/117.105.677-7, bem como daquele relativo ao restabelecimento do benefício, ambos na íntegra, a fim que se possam aferir as razões do indeferimento do restabelecimento do benefício, o qual corresponde a causa de pedir da presente ação.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pela parte autora.

Por fim, deverá ser regularizada a representação processual do autor, porquanto se tratando de pessoa analfabeta, deverá outorgar mandato por instrumento público.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para abertura da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

msfernan

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338679-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: PAULO PIRES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que preliminarmente, requer a realização de perícia social. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Da preliminar.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de laudo social, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o início de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial inferiu que o postulante é portador de tumor de próstata estável e em controle ambulatorial. Diante disso, inferiu a *expert* "Não constatada incapacidade laboral".

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

sfv

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a restabelecer o auxílio-doença ou conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença recorrida condena o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (31.05.17), bem assim a pagar os valores em atraso corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela específica.

Em seu recurso, a autarquia, preliminarmente, pugna pela a revogação da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da decisão recorrida. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício, a contar do requerimento administrativo, em 03 de julho de 2017.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Da preliminar.

No tocante à tutela de urgência, os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 300 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. Requisitos estes demonstrados nos autos.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial afirma ser o autor portador de luxação acrómio clavicular direita e seqüela de trauma do membro superior direito, o que gera uma incapacidade parcial e definitiva para o labor, desde o ano de 2009.

Diante do conjunto probatório é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado.

Em realidade, o segurado não desfruta de saúde para realizar seu trabalho; nem se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece; a idade; a falta de instrução; e outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme consulta ao CNIS, a parte autora passou a usufruir o benefício de auxílio-doença em 06/05/10 e cessado em 31/05/17, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Assim, considerada a concessão do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez previdenciária.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção (31.05.17), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. No entanto. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada. Das prestações em atraso devem ser descontadas aquelas eventualmente já pagas administrativamente.

Posto isto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS, na forma acima fundamentada.**

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

stv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5398035-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EVANIR DA SILVA CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO TALLIS LOURENZONI - SP251365-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: EVANIR DA SILVA CARVALHO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5353870-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE MARIA ALVES MACEDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença, proferida em 11/09/2018, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde a data do indeferimento administrativo (24/02/2016), devendo ser compensados eventuais valores pagos administrativamente a partir dessa data. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor total da condenação.

Por fim foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que alega e inexistência de incapacidade para a atividade habitual, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação à manutenção da qualidade de segurada da parte autora e o cumprimento da carência, pelo que restam incontroversos; insurge-se apenas em relação à incapacidade, alegando que não restou comprovada para a atividade habitual.

O Sr. Perito judicial, em exame médico realizado em 20/07/2016, afirma que a autora é portadora de quadro depressivo, Osteoartrose generalizada e Espondiloartrose. Acrescenta que a requerente apresenta restrição parcial de movimentos dos membros superiores e inferiores (flexão e extensão), doenças osteoarticulares relacionadas ao desempenho de esforços físicos intensos na função que exercia. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para as atividades laborativas desde 07/2014 e que havendo melhora do quadro clínico poderá exercer atividades de leve intensidade.

Em complementação, o expert informa que a "Autora apresenta Doenças Multissistêmicas crônico-degenerativas. Incapacidade laborativa para a função que exercia. Havendo estabilização do quadro clínico atual, autora poderia exercer atividades laborativas com esforços físicos de leve intensidade."

Em vista do disposto no laudo médico pericial, conclui-se que a autora somente poderá exercer atividades leves se houver melhora do seu quadro e que para a sua atividade habitual, que exige intensos esforços físicos, há incapacidade laborativa, de forma que não procede a alegação do INSS, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

caliessi

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000429-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALESSANDRA REGINA APOLINARIO
Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALESSANDRA REGINA APOLINARIO

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2019 1701/2251

sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001993-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EVERALDO JOSE DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO PEREIRA MARTINS - MS4830-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: EVERALDO JOSE DE QUEIROZ
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045319-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVANA FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO PINHEIRO JUNIOR - SP214311-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, preliminarmente, suscita a nulidade da r. sentença, para a realização de nova perícia. No mérito, pugna pela reforma total da r. sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela nulidade da r. sentença.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*.

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

É de curial sabença que ações objetivando o benefício por incapacidade têm, como centro de importância, laudo fornecido por perito tecnicamente capacitado, e de confiança do Juízo.

Noutras palavras: para a conclusão sobre ter ou não direito a concessão do benefício, necessária se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada.

No caso em tela, em que pese a apresentação de documentação médica, e a realização de exame médico, levado a efeito por jusperito, o julgamento não poderia ter ocorrido, haja vista a necessidade de esclarecimentos periciais na especialidade de psiquiatria.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

Ante o exposto, **acolho a preliminar arguida pela parte autora para anular a r. sentença recorrida e assegurar às partes o regular prosseguimento do feito, com a realização de nova perícia médica com profissional especializado na área de psiquiatria. Prejudicado o mérito do apelo.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001820-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ADEMAR JOAQUIM
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS14664-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a restabelecer o auxílio-doença e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25% ao valor do benefício.

A r. sentença recorrida condena o INSS a restabelecer o auxílio-doença a contar da cessação do benefício anterior, observando-se a prescrição quinquenal e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25% (vinte e cinco) por cento, a partir de março de 2017. Juros de mora e correção monetária, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela específica.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma total da decisão recorrida, sob o fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Em contrarrazões a parte autora requer a majoração da verba honorária e a condenação do INSS no pagamento de multa por litigância de má-fé.

Subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial afirma ser o periciado portador de diabetes e cegueira em ambos os olhos, causada por retinopatia diabética e catarata, o que gera uma incapacidade total e permanente para o labor desde 2011. Ademais, inferiu o experto que o autor depende de outra pessoa para a realização de suas tarefas diárias.

Diante do conjunto probatório é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado.

Em realidade, o segurado não desfruta de saúde para realizar seu trabalho; nem se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece; a idade; a falta de instrução; e outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme consulta ao CNIS, a parte autora passou a usufruir o benefício de auxílio-doença em 04.07.11 e cessado em 05.08.11, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Assim, considerada a concessão do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurada e de prova da carência.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez previdenciária.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido, no dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e posteriormente convertido em aposentadoria invalidez na data fixada na r. sentença, em março de 2017, observando-se a prescrição quinquenal.

Entendo que não restou caracterizada a litigância de má-fé, tão somente em virtude da interposição de recurso do INSS, não acarretando as sanções do artigo 80 c/c 81 do NCPC.

Posto isto, **nego provimento à apelação do INSS** e mantenho a r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330848-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARLI DIAS CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida, sendo as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou requerendo, em suma, a alteração dos juros de mora, da correção monetária e dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Inicialmente, observo que não houve objeção das partes quanto ao mérito da demanda. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto de apelação.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária a ser suportada pelo réu, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora, da correção monetária e dos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

lgalves

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013581-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: JOAO ELIAS PESSOA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAIBE CRISTINA DOS SANTOS VITORINO - SP329803-A

AGRAVADO: AGÊNCIA DE ATENDIMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS DO INSS - AADJ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: JOAO ELIAS PESSOA

AGRAVADO: AGÊNCIA DE ATENDIMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS DO INSS - AADJ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5203602-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS MURILLO DE SOUZA GALIANI - SP275117-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO LOPES DA SILVA

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5397027-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE CARNEIRO SANTA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: OSMAR MASTRANGI JUNIOR - SP325296-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: JOSE CARNEIRO SANTA ROSA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5336353-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GUALDINO FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO SILVESTRE SOBRINHO - SP303347-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GUALDINO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOAO SILVESTRE SOBRINHO - SP303347-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o auxílio-doença, aposentadoria por invalidez acidentária ou auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS.

Apelação do autor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial, o laudo pericial e a sentença, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO . AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho . Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgrR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO ". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho . Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho , referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho , ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho . VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido.(AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

sv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333515-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MIRIAM RODRIGUES DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que preliminarmente, alega cerceamento de defesa e requer a realização de nova perícia. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Da preliminar.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora "*é portadora de hipertensão arterial, diabetes e problemas na sua coluna vertebral, todavia seus males não são incapacitantes*". Diante disso, o experto afirmou que a periciada "*na atualidade não se encontra incapaz*".

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

stv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332781-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDA BISPO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-acidente à autora, a contar da cessação do benefício. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela antecipada.

Apelação do INSS para pleitear a reforma total do julgado. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária.

A parte autora, em recurso adesivo, requer a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à alegada incapacidade, o laudo médico atestou que a demandante apresenta discopatia degenerativa lombar, espondilodiscoartrose degenerativa lombar e abaulamento discal L1/L2, L5/S1. tendinite em ombro esquerdo e tendinopatia ombro esquerdo com calcificação supraespinhoso com risco rótula, o que gera uma incapacidade parcial e permanente para o labor, no tocante à coluna e temporária em relação ao braço.

Em realidade, a parte autora não desfruta de saúde para realizar seu trabalho.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme consulta ao CNIS, a parte autora passou a usufruir o benefício de auxílio-doença em 14/06/11 e cessado em 21/08/17, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Assim, considerada a concessão do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurada e de prova da carência.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam os documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (14/7/11) até a data da segunda perícia médica (18/5/15).

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2231884 - 0010741-60.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 21/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE. ESTADO DE NECESSIDADE. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL E MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10% SOBRE O VALOR DA CONDENÇÃO ATÉ A SENTENÇA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- O laudo atesta que o paciente há 18 anos, sofreu acidente com fratura de coluna cervical; foi hospitalizado e tratado. Houve evolução para osteoartrose de coluna cervical, com comprometimento radicular. Afirma que o periciado é portador de radiculopatias de membros superiores e inferiores. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o labor.

- A parte autora recebeu auxílio-doença até 07/05/2015 e ajuizou a demanda em 01/06/2015, mantendo a qualidade de segurado.

- A incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

- A parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

- A parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

- O termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, na data seguinte à cessação administrativa.

- O requerente não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

- A Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes a eventuais períodos em que o requerente efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, em razão do impedimento de duplicidade.

- Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária fixada em sentença corresponde aos exatos termos do inconformismo autárquico e que a tutela antecipada não foi concedida nem implantada.

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2297511 - 0008063-38.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 21/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2018)

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Consigno ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da autora**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5345063-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO FRANCISCO MENDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez decorrentes de acidente do trabalho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS, apresentando proposta de acordo.

Petição da autora concordando com a proposta de acordo.

Manifestação da Autarquia.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial, o laudo pericial e a sentença, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO . AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3O DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3o c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho . Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO ". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho . Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho , referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho ") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho , ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido. (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280503-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURICIO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: KAREN URSULA AMARAL MARTIN - SP266515-N

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da cessação do benefício anterior (02.05.18). Compensando-se os valores pagos a título de mensalidade de recuperação. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferida a tutela antecipada.

Apelação do INSS em que preliminarmente, requer o reexame necessário, a nulidade da r. sentença e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não foi demonstrada a incapacidade do autor. Subsidiariamente, pleiteia a incidência da prescrição quinquenal, a modificação do termo inicial do benefício, a isenção das custas e emolumentos, a mitigação dos honorários advocatícios e a alteração dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Da matéria preliminar

Insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Na espécie, verifica-se que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória.

No tocante à tutela de urgência, os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 300 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. Requisitos estes demonstrados nos autos.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado do demandante e o cumprimento a carência são incontroversos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que o autor apresenta síndrome do manguito rotador, hipertensão arterial, diabetes, deficiência visual, insuficiência renal crônica e glaucoma, o que gera uma incapacidade parcial e permanente para o labor. Bem como, o *expert* menciona que os sinais e sintomas das patologias de que o periciado é portador o incapacitam para todas as atividades laborais que requeiram esforços físicos acentuados e/ou moderados e as que requeiram a função plena da visão.

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, de baixa instrução e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 371 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada e administrativamente.

Não assiste razão à Autarquia Previdenciária quanto à incidência da prescrição sobre as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, eis que a r. sentença recorrida estabeleceu a data da cessação do benefício como termo inicial do benefício.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação aos índices de correção monetária e juros de mora deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

sfv

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009989-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: LUCENILDE ARAUJO SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS GUSTAVO PEREIRA DOS SANTOS - SP329972-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, determinou a suspensão do processo até julgamento do REsp nº 1.727.069.

Aduz a agravante, em síntese, ser o caso de prosseguimento do feito, uma vez que a matéria a ser apreciada não se amolda à hipótese a ser julgada pelo C. STJ, porquanto não pretende a reafirmação da DER de seu benefício para momento posterior ao ajuizamento da ação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Inicialmente, anoto que, nos termos do art. 1.037, §§ 9º e 13, do CPC, é cabível o recurso de agravo de instrumento em face da decisão guerreada.

Verifico que o magistrado *a quo* determinou a suspensão do feito até julgamento do REsp nº 1.727.069, que versa sobre a possibilidade de inclusão do tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação para fins de concessão de benefício previdenciário.

No caso, a autora fez requerimento administrativo em 28/03/2016, mas solicitou a reafirmação da DER para 07/10/2016, momento em que, segundo seus cálculos, teria cumprido os requisitos exigidos à implantação da aposentadoria especial pretendida.

A ação subjacente foi ajuizada em 22/11/2017 e, na petição inicial, a demandante expressamente requereu a reafirmação da DER para aquela data ou, ao menos, para o dia de distribuição do feito.

Dessa forma, razão assiste à agravante quando assevera não ser o caso de suspensão do processo nos termos determinados pelo Juiz de primeiro grau, já que não pretende a contagem de tempo de contribuição posterior ao aforamento da demanda, sendo desnecessário, para o deslinde do feito, aguardar-se o julgamento do REsp. nº 1.727.069 pelo C. STJ.

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 30 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009293-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARIA NEIDE PINAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEIA MARIA MATURANO GIACOMELLI - SP135424-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Providencie a recorrente, nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC, no prazo de cinco dias, a juntada de cópia das fls. 15/27 e 29/123 dos autos subjacentes, sob pena de não conhecimento do recurso. Int.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

DESPACHO

Providencie o recorrente, nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC, no prazo de cinco dias, a juntada de cópia das fls. 11/28 dos autos subjacentes, sob pena de não conhecimento do recurso. Int.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248097-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ROSALINA SILVA DE OLIVEIRA PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSALINA SILVA DE OLIVEIRA PAULA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI - SP235767-N

DECISÃO

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.404/RS e 1.674.221/SP: "*a) a tese representativa de controvérsia fica delimitada aos seguintes termos: possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida prevista no art. 48, §3º da Lei 8.213/91, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo. b) a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e que tramitem no território nacional.*"

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELADO: DANIEL DOS SANTOS CARDOSO
Advogados do(a) APELADO: KATIA AIRES FERREIRA - SP246307-A, SIDNEI XAVIER MARTINS - SP361908-A

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada, em 31/3/14, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando ao recálculo da renda mensal inicial de pensão por morte, com a correta atualização dos 36 últimos salários de contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* afastou a preliminar de decadência “*uma vez que a parte autora, nascido em 26/10/1994 (fl. 10), era menor absolutamente incapaz na data da concessão do benefício, a ele não se aplicando os termos do artigo 103, da Lei 8.213/91, conforme previsto no artigo 79, da referida Lei*” e, no mérito, julgou **procedente** o pedido, determinando o recálculo da renda mensal inicial do benefício, com a correta atualização dos 36 últimos salários de contribuição, considerando-se o IRSM de fevereiro/94 (39,67%), nos termos da Lei nº 8.880/94. Determinou o pagamento das parcelas vencidas desde a data da concessão do benefício (27/2/1996) até novembro/07, “*quando a Autarquia efetivamente alterou a renda mensal inicial do benefício*”, acrescidas de correção monetária, “*na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal*” e de juros de mora, a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados nos termos do parágrafo único do art. 86 do CPC/15, “*os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 daquele mesmo novo código, com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça*”.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

- a intimação da parte autora no tocante à proposta de acordo com relação aos índices de juros e de correção monetária e
- a aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, no tocante à proposta de acordo ofertada pela autarquia, verifica-se que não houve manifestação da parte autora com relação à questão. Dessa forma, não há que se falar em homologação de acordo.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947**.

Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

Quadra ressaltar não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de acórdão proferido em recurso repetitivo para que se possa aplicar a orientação firmada aos demais recursos (STJ, 1ª Seção, AgInt. no REsp. nº 1.422.271/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 14/8/16, vu, DJe 20/9/16).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338780-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LADISLAU

Advogado do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem o devido registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou procedente, para condenar o Réu a conceder à parte Autora a aposentadoria por idade rural, desde 21.09.2016. As parcelas vencidas com correção monetária desde a data em que deveriam ter sido pagas e juros de mora desde a citação com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (TR), nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo do art. 85 do CPC.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença por falta de provas materiais que comprovem o trabalho rural do autor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 27/11/1954, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campestino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Do caso concreto.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 27/11/1954 completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 27/11/2014, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- CTPS do autor, com vínculo rural no ano de 2016;

- Boletim de Ocorrência de extravio de CTPS, feito pelo autor no ano 2016, onde consta como sua profissão a de lavrador e seu endereço residencial o Sítio São Sebastião;

1981. Note-se que em consulta ao CNIS verifico que existe um curto período de labor urbano entre os anos de 1977 a

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, sendo que as duas testemunhas ouvidas o conhecem há mais de 20 anos e, em todo esse tempo sempre esteve laborando pelas redondezas como trabalhador rural para sua subsistência.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada em sua integralidade.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

mgschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5375927-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VITOR MANOEL NETO
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DE FREITAS - SP225097-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais. Para fins de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

A petição inicial foi instruída com documentos.

Deferida a assistência judiciária gratuita.

Contestado o feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença parcial procedência da ação para reconhecer atividade especial nos períodos de 22/10/1990 a 31/10/1991, de 16/06/1992 a 21/12/1994, de 09/01/2006 a 16/09/2007 e de 14/04/2008 a 20/10/2017 e conceder a benesse perseguida.

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e Súmulas nº 148 do E. STJ e nº 08 desta E. Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 442

Condenado o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa.

Deferida a tutela antecipada.

Feito não submetido ao reexame obrigatório.

Inconformada, apela a autarquia. Aduz a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento dos períodos controversos, posto inexistir prova do labor especial, bem como aponta o uso eficaz do EPI, apto a neutralizar o(s) agente (s) agressivo (s).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto.

Examino os períodos de atividade especial controversos.

De 22/10/1990 a 31/10/1991.

Este período foi reconhecido administrativamente pelo INSS e devidamente convertido, de modo que extingo o processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 330, III, do CPC.

De 16/06/1992 a 21/12/1994.

Neste período a parte autora exerceu a atividade de *Vigilante*. A atividade é considerada especial por equiparação às categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, código 2.5.7, independentemente do porte de arma de fogo.

Faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos arma dos com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes como vigias patrimoniais, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, inclusive, após 10.12.1997 (início de vigência da Lei n.º 9.032/95), a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

"RECURSO Especial. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.

1. É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.

2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198).

3. Recurso conhecido."

(STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

Corroborando o mesmo entendimento, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

"Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015).

De 09/01/2006 a 16/09/2007.

Trabalhou em empresa do setor industrial nas funções de Montador. Suas atividades resumiam-se, em apertada síntese, em "...executar serviços auxiliares de manutenção em redes de distribuição e iluminação pública... operar equipamento elétrico... efetuar consertos elétricos nas redes de iluminação...instalar e retirar cabos aéreos ou subterrâneos..."

O PPP e o Laudo técnico apontam a exposição ao agente físico "eletricidade" com exposição a tensões superiores a 13000 volts.

De 14/04/2008 a 20/10/2017.

Continuou a exercer a função de Montador em empresa do setor de prestação de serviços.

Suas atividades resumiam-se em apertada síntese, em "...montar, testar e inspecionar placas, aparelhos e, ou equipamentos eletrônicos... Instalam painel de comando de rampa, esteira rolante e elevadores..."

O PPP aponta a exposição ao agente físico "eletricidade" com exposição a tensões superiores a 250 volts.

O Decreto n.º 53.831/64, item 1.1.8, descrevia as operações em locais com eletricidade e aponta as condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

A seu turno, a Lei n.º 7.369/85 regulamentada pelo Decreto n.º 93.412/86, indica o perigo nas atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nem se alegue que após a edição do Decreto n.º 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP n.º 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Desta maneira, mantenho o reconhecimento da nocividade nos períodos.

Do tempo necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Computando-se os períodos incontroversos registrados em CTPS e reconhecidos pela autarquia (31 anos, 7 meses e 11 dias), com o resultado da conversão para tempo de serviço comum (fator 1.4) dos períodos de atividade nocente reconhecidos, verifica-se que a parte autora ainda possui mais de 35 anos de tempo de serviço, suficientes para a concessão da benesse pretendida, de modo que mantenho a r. sentença em sua íntegra.

Anote-se, na espécie, a **obrigatoriedade da dedução**, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n.º 8.213/1991).

Diante do exposto, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, EM RELAÇÃO À PARTE DO PEDIDO E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

scorea

D E C I S Ã O

Trata –se de ação previdenciária, com pedido de tutela antecipada proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício previdenciário (NB 42 142 881 800 3) cessado pela Autarquia, após processo administrativo.

Junta Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita e deferida a antecipação da tutela.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com o reconhecimento da legalidade do ato administrativo e a revogação da tutela anteriormente deferida.

Condenada a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Apela a autora, aduzindo que teria direito à concessão da aposentadoria especial pelo exercício do Magistério, nos termos do § 8º do artigo 201, da C.F. Alega, ainda, a ocorrência do prazo decadencial para a revisão do ato.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Verifico que recurso interposto não possui em parte, condições para o seu conhecimento, conforme Art. 1.010, *caput*, inciso III, do CPC.

Parte das razões apresentadas no recurso **não** guardam relação com os autos.

Vejamos:

O pedido formulado refere-se ao restabelecimento de benefício cessado pelo INSS que após revisão, apurou irregularidade no cômputo do período de trabalho de 08/06/1982 a 03/02/2002, tendo sido comprovado o tempo líquido de serviço menor que o inicialmente apurado.

A r. sentença considerou válido o ato administrativo, conforme Súmula 473 do STF, bem como afastou eventual alegação de decadência para o caso concreto.

A apelação, por sua vez, não ataca a fundamentação contida na r. sentença e inova no pedido, ao alegar que a parte autora por possuir 25 anos, 06 meses e 06 dias de tempo de atividades no magistério, teria direito à aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, isto é, em 07/12/2007.

Tem-se, portanto, que o recurso com razões dissociadas não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.

1. não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.

2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."

(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL

1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.

2. Incorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.

3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).

Desta forma, não conheço de parte do recurso.

De outra parte, a alegação de ocorrência de decadência do ato administrativo deve ser rejeitada.

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.114.938/AL), restou pacificada a questão no sentido de que a *contagem do prazo decadencial, para fins de revisão de benefícios previdenciários pelo INSS iniciou-se a partir da vigência da Lei n. 9.748/99 (01.02.1999), sendo computado esse prazo em 10 (dez) anos, considerado que seja o advento da Medida Provisória n. 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/2004*. Confirma-se o julgado:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.

4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5ª Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor. (Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Brasília/DF, 14 de abril de 2010 (Data do Julgamento).

No caso dos autos, o benefício da parte autora foi concedido na via administrativa, em 07/12/2007 e, tendo sido notificada a parte autora para exercer seu direito de defesa em 07/06/2013, o que foi feito, resta patente que o mencionado procedimento foi realizado antes da data de expiração do prazo decadencial (07.12.2017), motivo por que não há que se falar em decadência do direito da Administração rever o ato concessório.

Com tais considerações, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora. Alega cerceamento de defesa e pugna pela anulação da r. sentença, com a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança e complementada após manifestação da parte autora (id 40229801)

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifico que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Instada a manifestar-se, formulou a promovente quesito complementar (“*Considerando sua última atividade laborativa, na qual a Autora operava máquinas, pode o Dr. Perito informar os efeitos colaterais de todos os medicamentos ingeridos por ela e se conduzem a incapacidade laborativa, enquanto perdurar sua ingestão?*”), que restou devidamente respondido no laudo complementar (“*Na contestação a parte autora fez menção ao medicamento Diazepam e disse que poderia causar sedação, amnesia, diminuição da concentração e alteração da função muscular. Toda medicação pode causar efeitos colaterais, mas não necessariamente isto ocorrerá. A autora não fez referência ao uso de Diazepam e sim de Sertralina e Risperidona. A autora também não fez menção a efeitos colaterais e ao exame neuropsicológico, a autora não apresentou alterações da atenção nem sinais de sonolência ou de lentidão de pensamento e dos movimentos. Dessa forma, o fato de estar usando medicação antidepressiva e antipsicótica não causa restrições para realizar suas atividades laborativa habituais*”).

Assim, não há que se cogitar de cerceamento de defesa a ensejar a produção de nova perícia para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II - Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

nbginene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001873-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: DILSON TORRES DOMINGUES
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido inicial e condenou o réu a pagar ao autor aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte ao da cessação indevida do auxílio-doença (13/09/2016). Estabeleceu que, sobre as parcelas atrasadas, deverá incidir correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E, conforme decisão proferida pelo STF em sede de Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017; bem juros de mora no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10%(dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da presente sentença, observando-se a Súmula 111 do STJ.

Concedeu a tutela específica e submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela o INSS somente quanto à correção monetária. Sugere acordo. Caso não acolhido, busca a reforma da sentença para que seja aplicado o critério da poupança (Taxa Referencial), nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/2009, até que sobrevenha decisão definitiva do STF no julgamento do RE 870947, ou, subsidiariamente, para que seja determinada a incidência da TR até 20/11/2017 (publicação do acórdão proferido no RE 870.947) e, só a partir de então, o IPCA-E.

Com contrarrazões, sem anuência à proposta de acordo e pugnano pela majoração dos honorários advocatícios, subiram os autos a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *in verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, deixo de conhecer da remessa oficial.

Verifico que não houve objeção do INSS quanto à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, apenas insurgência em relação à correção monetária. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Entendo que eventual modulação dos efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, nenhuma alteração dará quanto ao índice de correção monetária definido, devendo, apenas, observar-se, quando da liquidação do julgado, o termo inicial que vier a ser definido, ao final, pela Suprema Corte naquele RE 870.947.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios da correção monetária na forma acima indicada.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5359308-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DA ASCENCAO SOARES PENTEADO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N, ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma total da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o Sr. Perito judicial, em exame médico realizado em 11/10/2018, afirma que a autora apresenta depressão, hipertensão arterial, cegueira no olho esquerdo, artrose em joelhos e fasciíte plantar; entretanto, em resposta as quesitos formulados pelas partes, afirma que não se encontra incapaz para a sua atividade habitual.

Cumprasse asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frisou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho habitual.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e no estudo clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumprasse asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

nbgimene

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE e extinguiu o processo com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, por falta de início de prova material, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários de advogado de 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita.

Apela a autora, requerendo a reforma total da sentença, aduzindo que produziu provas materiais e testemunhais de seu labor rural requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, com condenação em honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 13.04.1961, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Do caso concreto.

A parte autora completou a idade mínima em 13.04.2016, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento da autora, datada de 17/11/1977, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- CTPS da autora, com vínculos rurais entre o ano 1990 ao ano de 2013;
- CTPS de seu cônjuge, com vínculos rurais entre o ano de 1997 ao ano de 2015;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, onde afirmam ela trabalha como rural até os dias atuais.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, data em que a autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2019.

mjschiav

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001108-37.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ARLINDO RICARTE DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS CLAUDIO LIMA - MS5679-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARLINDO RICARTE DE MORAES

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: LUIS CLAUDIO LIMA - MS5679-A

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez ou a conversão do benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a converter o benefício de renda mensal vitalícia em aposentadoria por invalidez, a contar da citação. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferida a tutela antecipada.

Apelação do INSS, preliminarmente, suscita a decadência e a falta de interesse de agir em razão da ausência de pedido administrativo. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não foi demonstrada a incapacidade do autor. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial, a mitigação da verba honorária, a alteração dos juros de mora, a isenção das custas processuais e a exclusão da multa diária.

A parte autora, em razões recursais, requer a reforma parcial da r. sentença, para a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do benefício (04.10.95), afastando a incidência da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Das preliminares

Inicialmente, não há que se falar em decadência do direito. O prazo decadencial constante do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97 aplica-se, sem qualquer esforço de interpretação da norma, somente à revisão do ato concessório do benefício, e não ao pleito de concessão, como se vê:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" (grifei).

Também, no que tange à matéria preliminar suscitada, no tocante à falta de interesse de agir, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico, por tratar-se de restabelecimento de benefício por incapacidade.

Por outro lado, no que tange à matéria preliminar suscitada, no tocante à falta de interesse de agir, em virtude da ausência de requerimento administrativo, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico, por tratar-se de pedido de restabelecimento de benefício por incapacidade.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado do demandante e o cumprimento a carência são incontroversos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que o autor apresenta visão subnormal em ambos os olhos, o que gera uma incapacidade total e definitiva para o labor.

Diante do conjunto probatório é de se concluir que o estado de coisas reinante implica incapacidade total e permanente do segurado.

Em realidade, o segurado não desfruta de saúde para realizar seu trabalho; nem se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece; a idade; a falta de instrução; e outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme o extrato do INSS, a parte autora passou a usufruir o benefício de auxílio-doença em 08.12.93 e cessado em 04.10.95, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Assim, considerada a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, e preenchidos os demais requisitos, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez previdenciária.

O termo inicial para a concessão de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato à cessação deste benefício, ou seja, 05.10.95 (L. 8.213/91, art. 43, caput), segundo jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça, observando-se a prescrição quinquenal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cassação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. Agravo Regimental Improvido." (AGREsp 437.762 RS, Min. Hamilton Carvalhido; Resp 445.649 RS, Min. Félix Fischer)."

Das prestações devidas, devem ser descontadas aquelas já pagas administrativamente a título de benefício assistencial.

Cumpra deixar assente que nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.

A autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Acerca da multa cominatória pelo descumprimento de obrigação de fazer (implantação do benefício), entendo ser questão prejudicada tendo em vista a concessão da imediata implantação do benefício.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Com relação aos índices de juros de mora deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelações, nos termos da fundamentação.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283387-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DIOMAR GABRIEL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO TEOFILIO GARCIA JUNIOR - SP164119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, JULGOU IMPROCEDENTE o pedido deduzido por DIOMAR GABRIEL em face do Instituto Nacional do Seguro Social INSS condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios do patrono da ré, de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a justiça gratuita;

Apela o autor, requerendo a reforma da sentença, alegando ter comprovado a atividade rural no período explicitados na exordial, tendo jus a aposentadoria por idade rural.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 03/12/1953, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

Do caso concreto.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 03/12/1953 completou a idade mínima de 60 (sessenta anos) anos em 03/12/2013, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 20.01.1973, em que o autor está qualificado como lavrador;
- Certidões de nascimento dos filhos, datadas de 22.11.1973 e de 01.04.1976, em que o autor está qualificado como lavrador;
- Escritura pública de doação de bovinos ao autor, no ano de 1984;
- Escritura de imóvel rural pertencente ao autor, onde há registro de hipotecas em favor do Banco do Brasil, nos anos de 2004, 2006, 2007 e 2008;
- Notas fiscais de produtor rural, em nome do autor, relativas aos anos de 1998, 1985, 1994, 2000 e 2010;
- Declaração Cadastral de Produtor Rural, em nome do autor, relativo ao anos de 1993 e 1999;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora até os tempos atuais, sendo todas confirmam que o autor reside e labora no mesmo sítio há pelo menos 40 anos, sobrevivendo da roça.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser reformada, no mérito, a sentença prolatada.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data da propositura da ação. Inviável a fixação do termo inicial tal como pleiteado na inicial, qual seja, desde a data do implemento etário.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO AUTORAL**, condenando a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001217-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: EULALIA DIAS
Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de **aposentadoria por idade rural**.

A r. sentença, prolatada em **18.09.2018**, **julgou procedente o pedido** para condenar o INSS a pagar à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (24.03.2014), com aplicação de juros de mora e da correção monetária. Condenou o INSS ao pagamento das custas e demais despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com aplicação da Súmula nº 111 do STJ. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional. Determinou que após o trânsito em julgado, sendo mantida a condenação, os autos sejam remetidos ao INSS para elaboração e apresentação dos cálculos devidos, conforme ofício circular nº 126.664.075.1438/2010, da Corregedoria Geral de Justiça do Eg. TJMS, ressaltando, desde já, que, caso o autor não concorde com referidos cálculos, poderá promover o cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública (CPC, art. 534) (ID 42858181 - pag. 66-71).

Apelou o INSS. Requer a reforma da sentença em virtude da ausência de comprovação do labor rural pelo tempo exigido. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da audiência, a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária e a isenção de custas processuais (ID 42858181 - pag. 78-107).

Com as contrarrazões (ID 42858181 - pag. 111 -116) , subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação previdenciária em que a **autora**, nascida em **11.03.1959** busca a concessão do benefício **aposentadoria por idade rural**.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Do caso concreto.

A parte autora completou a idade mínima em **11.03.2014**, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente apresentou cópia da declaração por escritura pública de união estável na qual consta que a autora e o Ramão Machado Barbosa mantém união estável desde 18.06.1974 e que têm três filhos nascidos dessa união em 29.04.1977, em 29.06.1977 e em 28.02.1985. e em 29.02.1985 ; título de domínio pleno de uma área de terra doada pelo Município de Amabai-MS em setembro de 2003, bem como cópias da CTPS do cônjuge com registros de vínculos de emprego de natureza rural nos períodos de 15.11.1984 a 10.09.1986, de 01.12.1986 a 20.11.1991, de 04.11.2004 - sem anotação de data de saída (ID 42858181 - fl. 11-16).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssomos em confirmar, em detalhes, o labor rural da parte autora no período apontado na inicial.

A testemunha Luzia da Silva Matos afirmou conhecer a autora há mais de 18 anos, que é vizinha da parte autora, que a autora e a família trabalham na chácara ; que a autora vende galinhas, porcos, ovos, queijos e verduras . A testemunha Delza Silveira dos Santos afirmou conhecer a autora desde 1994; que a autora e sua família trabalham na chácara e que vendem o que cultivam, que comercializam leite, galinhas e porcos.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo em **24.03.2014** - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11 do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

smcramu

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363481-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DO PRADO LIMA

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTAVO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

Em resumo, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência que o incapacite para o trabalho ou possuir mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

No caso dos autos a parte autora requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência e economicamente hipossuficiente.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao amparo social, necessária dilação probatória, consistente da realização de perícia médica e de estudo social, a fim de comprovar-se a incapacidade da parte autora e seu estado de miserabilidade, respectivamente.

Neste caso, nenhum dos laudos periciais carreados aos autos se mostram suficientes a esse mister.

Para aferição da incapacidade e hipossuficiência econômica carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois tanto o laudo médico relativo à perícia realizada em 17/08/2017, quanto o laudo concernente ao estudo socioeconômico, datado de 22/07/2017, mostram-se deficitários, insuficientes ao exame incapacidade para o labor e da impossibilidade da parte autora de ter sua subsistência provida por sua família.

A prova relativa ao estudo socioeconômico não informa aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a descrição minuciosa da residência e dos cômodos que o constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnece cada cômodo da residência, na impossibilidade de instruir-se o laudo também com fotografias de todo o imóvel.

Outrossim, a parte autora informou, na perícia médica, possuir **três filhos**, e no decorrer do estudo social afirmou que dois deles são solteiros, e que residem em outro Estado da federação. Com efeito, essa prova, não identificou os filhos da requerente (ainda que não residam com ela), indicando suas qualificações civis (endereços, estados civis, datas de nascimento e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

De outro lado, o laudo médico pericial elaborado em 17/08/2017 mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora para o exercício de suas atividades habituais.

O laudo médico referido mostra-se inconsistente, conseqüentemente, não é conclusivo.

A parte autora informou na exordial ser portadora de “*GLAUCOMA DE ÂNGULO ABERTO E FECHADO (CID 10 H 40.8)*” e “*GLAUCOMA CONGÊNITO, MAL FORMAÇÃO DO OLHO (CID 10 - Q15.0)*” e requereu a condenação do requerido em conceder-lhe o benefício *sub judice*, “desde a data do requerimento administrativo, ou seja, desde (01/09/2016, doc. 23).”.

Conseqüentemente, a perícia médica, *in casu*, tem por finalidade precípua apurar se **por ocasião do pleito administrativo** a parte autora era, de fato, portadora das patologias alegadas no processo administrativo e na petição inicial da presente ação, e se estas a incapacitavam, naquela ocasião, para o labor. Em suma, a perícia deve apurar-se a correção do ato administrativo praticado pela autarquia federal, ao indeferir o pleito formulado sob o argumento de ausência de doença incapacitante.

No entanto, depreende-se do laudo pericial que na data designada para a perícia a autora declarou sofrer apenas de dores de natureza ortopédicas, e informou queda de própria altura, ocorrida em **Março de 2017**, e, em decorrência desta, apresentou fratura de antebraço.

Não se vislumbra no referido laudo nenhum apontamento elucidativo quanto às doenças oculares alegadas na exordial.

Por fim, o expert concluiu, que a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e permanente, em razão da seqüela provocada pela **fratura do seu antebraço**, ocorrida no decorrer da ação, em **Março de 2017**:

“Verificado que sua incapacidade está relacionada a seqüela de fratura de antebraço irreversível. Sua incapacidade NÃO poderá ser minimizada.”

Portanto, inexistente a referida seqüela quando do pleito administrativo (15/08/2016) e da propositura desta ação (19/12/2016).

Em suma, o Sr. perito não mencionou, conseqüentemente, não esclareceu, se as patologias de **natureza oftalmológicas** declinadas pela parte autora na exordial causariam incapacidade para o trabalho, e, em caso positivo, de que espécie – parcial ou total e temporária ou permanente.

Verifica-se, portanto, que a conclusão pericial pautou-se exclusivamente na documentação médica apresentada pela requerente somente na data da perícia, porquanto inexistente quando do pedido administrativo, e da propositura da ação.

Assim, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo médico descrevesse, de forma incontestável, **preferencialmente por médico especialista (oftalmologista)**, a verdadeira situação física da parte autora quando do pedido administrativo, repiso: **a fim que se possa aferir se foi acertado o indeferimento do pleito naquela via.**

Assim, incompletos e insuficientes os laudos médico e socioeconômico apresentados quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Em decorrência, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas."

(TRF, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236/SP v.u., j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433). (g.n.)

Desse modo, cabível a declaração da nulidade da sentença, e prosseguimento do feito, com a realização de nova perícia médica e complementação do estudo socioeconômico, por imprescindível para o julgamento da lide.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pelo réu.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada, e** determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada, com o prosseguindo o feito em seus ulteriores termos até nova sentença. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo, por fim, que seja dada **prioridade** nos andamentos processuais, tendo em vista a data da propositura da ação, bem como a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5111142-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TEREZA CONCEICAO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

Advogados do(a) APELANTE: RANIERI FERRAZ NOGUEIRA - SP298168-N, CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TEREZA CONCEICAO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RANIERI FERRAZ NOGUEIRA - SP298168-N, CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A r. sentença, proferida em 30/08/2018, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde a data da citação. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação e eventuais despesas processuais.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação da parte autora em que sustenta fazer jus à aposentadoria por invalidez, bem como ser devido o benefício desde a data do indeferimento administrativo (23/05/2013).

Apelação do INSS em que se insurge somente em relação ao critério de incidência da correção monetária e juros de mora, requerendo a observância do disposto na Lei 11.960/09 e ao percentual fixado a título de honorários advocatícios, requerendo a sua redução.

Com contrarrazões, em que a autora requer a majoração dos honorários recursais, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação ao mérito, requerendo, tão somente a observância do disposto na Lei 11.960/09 para a incidência dos juros de mora e correção monetária, e a redução dos honorários advocatícios.

Desta forma, não impugnada a matéria de mérito, propriamente dita, resta, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Verifico ainda que a parte autora em seu recurso de apelação sustenta ser devido o benefício de aposentadoria por invalidez e a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (23/05/2013).

Assim, passo a examinar os itens que o INSS e parte autora requerem sejam reformados.

O Sr. perito judicial, em exame médico realizado em 15/01/2018, afirma que a autora é portadora de diabetes insulino-dependente, lesão no ombro direito e Hérnia de disco cervical. Acrescenta que a diabetes está controlada e não provoca sintomas e que a lesão no ombro ocasiona dor e restrição de movimento. Refere que a requerente não se encontra incapacitada para a atividade habitual, de doméstica, porém apresenta incapacidade parcial e permanente para algumas atividades, mas não em relação à última que exerceu.

É certo que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto e que a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No entanto, a sentença deve ser mantida no tocante à concessão do benefício de auxílio-doença desde a data da citação, ante à falta de inconformismo do INSS. Na verdade entendo que a autora não faria jus ao benefício, uma vez que conforme disposto no laudo médico pericial a requerente não se encontra incapaz para a atividade habitual.

Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

caliessi

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5251721-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL SUELY FERNANDES SANCHES CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIMBENI - SP219814-N

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial (doc. 33068899).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida, em 12/12/15, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em percentual mínimo sobre o valor da condenação. Determinado o reexame necessário (doc. 33068921).

O INSS apelou alegando, preliminarmente, coisa julgada. No mérito, pugna, em síntese, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício, dos juros de mora e da correção monetária (doc. 33068929).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em favor da demandante.

Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitio em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrario sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo*.

Da preliminar de coisa julgada

Primeiramente, cabe destacar que o fato de vir a transitar em julgado sentença de benefício de natureza transitória, tais como auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, não tem o condão de afastar a possibilidade de análise de novo pleito em juízo, pois, para casos dessa natureza, há disciplina legal específica no Código de Processo Civil, expressa em seu art. 505, inc. I, o qual permite possa ocorrer nova decisão judicial em relação a questões decorrentes de relação jurídica continuativa, na hipótese de sobrevir modificação no estado de fato ou de direito, caracterizando, assim, uma revisão do que foi estatuído na sentença.

É, na verdade, a caracterização da chamada cláusula "*rebus sic stantibus*", sendo que, neste particular, oportuna é a lembrança do trecho do venerando acórdão abaixo transcrito, dado que teve o enfoque de que:

"... ao sentenciar, o juiz tem em vista uma conjuntura em que se colocam as partes, e é em função dos fatos que emolduram a relação jurídica que profere a sentença dispondo em determinado sentido. Ocorre que em se tratando de relação jurídica continuativa, isto é, daquelas que se projetam para o futuro e perduram após a sentença, pode suceder que as circunstâncias de fato que serviram de base à sentença sofram alterações. Se ocorrem alterações no fato, todavia, é mister que se reveja o que foi julgado, não que com isso se pretenda alterar a coisa julgada, mas, ao contrário do que poderá parecer, no primeiro impacto da proposição, para respeitá-la. Se estes já não subsistem, ou se foram modificados, a revisão do julgado se impõe para que a segurança tenha o conteúdo - sentido - que teria se aqueles fossem os fatos que circundavam a relação jurídica ao tempo em que foi proferida a sentença".

(TJ-RJ apel. 17.018, rel. Des. Plínio Pinto Coelho, ADCOAS, 1982, nº 83.977)

Portanto, no presente caso, como se trata de relação continuativa, tem-se que a qualquer momento, desde que caracterizada a modificação do estado de fato ensejador ou não do pleito, pode ser revista a sua concessão, sem qualquer ofensa à coisa julgada.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto ao cumprimento de carência e qualidade de segurado restaram comprovadas, uma vez que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença até 11/12/15 e a ação foi ajuizada em 06/04/16, portanto em consonância com o art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 12/01/17, atestou que a parte autora é portadora de hérnia discal com radiculopatia lombar, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária.

Não há que se falar em preexistência da doença incapacitante, uma vez que, consoante perícia médica, a data de início da doença é 14/11/14.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Assim, conquanto a incapacidade tenha sido expressamente classificada como parcial, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho na data da cessação indevida, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

lgalves

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010236-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: HELIO PUPO FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, ADEMIR TEODORO SERAFIM JUNIOR - SP362678

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Helio Pupo Ferreira contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Jacareí/SP, nos autos do processo nº 1010021-88.2018.8.26.0292.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente de trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

In casu, o agravante afirmou na inicial do feito subjacente que se encontra incapacitado "em razão de um acidente do trabalho que foi vitimado em 21.01.2004". (doc. nº 55.194.955, p. 2)

Requeru a concessão de "auxílio-doença por acidente do trabalho". (doc. nº 55.194.955, p. 17) Nesse aspecto, destaco que o benefício cessado no âmbito administrativo foi deferido em razão de acidente de trabalho, espécie 91. (doc. nº 55.194.955, p. 47)

Tratando-se, portanto, de concessão de benefício acidentário, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5339031-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCELENE DA SILVA CAVALHEIRO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez.

Laudo pericial e complemento.

A sentença julgou procedente o pedido inicial e condenou o réu a pagar à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, nos moldes da Lei nº 8.2013/91, inclusive abono anual, a partir de 01.07.2009 (início da incapacidade). Juros de mora e correção monetária. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da presente sentença, observando-se a Súmula 111 do STJ. Deferida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que alega preliminarmente a nulidade da r. sentença por julgamento *ultra petita*, uma vez que o benefício foi fixado em 01 de julho de 2009, data anterior à pleiteada na inicial. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária e a incidência da prescrição quinquenal.

Sem contrarrazões, sem anuência à proposta de acordo, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei n.º 13.105/15).

Ao formular o pedido principal em sua exordial, a apelada foi expressa ao rogar pela condenação do Instituto (pedido certo e determinado) em restabelecer seu benefício de auxílio-doença desde 06/04/2017 (data da cessação), com sua imediata conversão em aposentadoria por invalidez.

Cumpra salientar que a apelada recebeu o auxílio-doença até 06/04/2017, por força de ação judicial anterior (autos nº 0002713-68.2010.4.03.6307).

Observo que a sentença incorreu em julgamento *ultra petita* ao determinar ao INSS o pagamento da aposentadoria por invalidez em 01 de julho de 2009, pelo que a sentença deve ser reduzida aos limites do pedido, para fixar o termo inicial do benefício em 06 de abril de 2017 (data da cessação).

Verifico que não houve objeção do INSS quanto à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, apenas insurgência em relação ao termo inicial do benefício, à correção monetária, prescrição quinquenal. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação.

Não assiste razão à Autarquia Previdenciária quanto à incidência da prescrição sobre as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, eis que a r. sentença recorrida estabeleceu a data da cessação como termo inicial do benefício.

Com relação aos índices de correção monetária e juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, acolho a preliminar de julgamento *ultra petita*, reduzo a r. sentença aos limites do pedido e dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5436435-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LEODORO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DE FATIMA RIBEIRO - SP380106-N

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do dia seguinte à cessação administrativa (13/7/17), acrescido de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, no percentual mínimo. Sem custas.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

- que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial e
- a incidência da correção monetária e juros nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como que o termo inicial dos juros seja fixado a partir da citação.

É o breve relatório.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao termo inicial do benefício a partir da citação, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

In casu, a perícia médica judicial atestou que a parte autora está incapacitada para o trabalho desde 22/1/16, conforme atestado médico apresentado.

Dessa forma, tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser mantido a partir do dia seguinte àquela data (13/7/17).

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribuiu para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebeia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Outrossim, a questão já foi decidida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), no Recurso Especial nº 1.369.165/SP, de relatoria do E. Ministro Benedito Gonçalves, ficando pacificado o seguinte entendimento: "Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa."

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Com relação aos **índices de atualização monetária**, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947**.

Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

Quadra ressaltar não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de acórdão proferido em recurso repetitivo para que se possa aplicar a orientação firmada aos demais recursos (STJ, 1ª Seção, AgInt. no REsp. nº 1.422.271/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 14/8/16, vu, DJe 20/9/16).

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para fixar a correção monetária e o termo inicial dos juros na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010122-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: EDSON ANTONIO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se o recorrente, nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC, para que, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso, providencie a juntada da cópia das fls. 140/149 dos autos subjacentes, bem como da certidão de intimação do *decisum* recorrido, devidamente regularizada, tendo em vista que o documento colacionado aos autos (nº 54.881.219, p. 2) não é idôneo para comprovar a tempestividade do recurso -- tendo em vista que apócrifo. Int.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5332547-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLEUSA MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial (doc. 38524152).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, em 29/06/17, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

Apelação da parte autora pugnando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial afirma que a autora é portadora de ruptura completa do supraespinhal, artrose acromioclavicular, asma brônquica, fibromialgia, osteoartrite de joelhos com ruptura do menisco, discopatia degenerativa, espondiloartrose lombar, hipertensão arterial, diabetes mellitus e obesidade, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o labor.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Assim, considerando que a autora está incapacitada permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que a colocam em situação de perigo no trabalho, agregado à idade avançada e falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos, desde a data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença.

Ante a ausência de recurso das partes, mantenho a verba honorária, correção monetária e juros de mora tal como lançado na sentença.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

lgalves

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5438878-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N, CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N

DECISÃO

Ao compulsar os presentes autos, distribuídos em 30/4/19, verifiquei tratar-se de **cópia integral da Apelação Cível nº 0017416-05.2018.4.03.9999**, distribuída em 18/7/18, também de minha Relatoria, transitada em julgado, e com baixa definitiva em 23/4/19. Dessa forma, devolvam-se os presentes autos à Vara de Origem, dando-se a respectiva baixa no Sistema de Acompanhamento Processual. Int.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5434361-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: JORGE ANDERSON ROSALINO

JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE GARÇA/SP - 2ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de **auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder ao autor JORGE ANDERSON ROSALINO o benefício de auxílio-doença, com termo inicial a partir de 13.06.2017. Consectários conforme explicitados. Arcará o instituto com as despesas processuais e honorários advocatícios, que deverão incidir sobre as parcelas que se vencerem até a sentença (Súmula 111 do STJ), em percentual a ser definido em liquidação, nos termos do art. 85, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil. (ID 45622784)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que JORGE ANDERSON ROSALINO busca a concessão de auxílio-doença.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Tribunal. Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo

processual. Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza

decisório. Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor

podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Inicialmente, não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 14/09/2018, atestou que a autora, apesar de apresentar quadro de depressão recorrente, está apta ao trabalho.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

nbginene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002194-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRENE CARCHESKI
Advogado do(a) APELADO: RAMONA RAMIREZ LOPES - MS14772-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.404/RS e 1.674.221/SP: "a) a tese representativa de controvérsia fica delimitada aos seguintes termos: possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida prevista no art. 48, §3º da Lei 8.213/91, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo. b) a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e que tramitem no território nacional."

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

Newton De Lucca

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5331825-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROSIMARTA DA SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial (doc. 38475901).

A sentença julgou improcedente o pedido (doc. 38476006).

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, afirma ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária em favor da demandante.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica por médico especialista. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial atestou que a autora é portadora de alterações degenerativas da coluna e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5440826-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELDER ALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO VILARRASO BARROS - SP84572-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de benefício por incapacidade decorrente de acidente do trabalho.

Alega, o autor, em síntese: “O autor é funcionário da empresa de direito privado TRIMTEC LTDA., desde 05 de Setembro de 2013, exercendo a função de Auxiliar de Produção, sendo portador do PIS/NIT n.º 12182185221 e da CTPS n.º 83.531 - Série 204/SP, portanto, segurado do INSS, conforme consta na cópia de sua CTPS em anexo. A função exercida pelo Autor desde a sua contratação pela empresa TRIMTEC LTDA, sempre foi desenvolver trabalhos que demandam carregar pesos excessivos, o que o levou a desenvolver Hérnia de disco associado a Radiculopatiade. Em 20/12/2013, sofreu acidente de trabalho devidamente registrado pela “Comunicação de Acidente de Trabalho – CAT de n.º 2014385.785-L/01, em anexo”.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas n.ºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário n.º 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de restabelecimento de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376123-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSELI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial (doc. 41539042).

A sentença julgou improcedente o pedido (doc. 41539053).

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, afirma ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária em favor da demandante.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica por médico especialista. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 11/04/18, atestou que a autora é portadora de espondiloartrose lombar e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APÉLREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010407-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ADILSON CLEMENTINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENYR APARECIDA ALENCAR - SP319431
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com cômputo de períodos especiais, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando ao demandante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias.

Aduz o agravante, em síntese, que para a concessão da gratuidade judiciária basta a declaração de pobreza, a qual possui presunção de veracidade. Afirma, ainda, ser desnecessária a demonstração de miserabilidade.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Não vejo plausibilidade nos argumentos trazidos pelo agravante.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça” [art. 98]; para além, que “O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso” [art. 99, caput] e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGA nº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, colhe-se dos autos que a remuneração do demandante supera os R\$ 6.000,00 (seis mil reais) desde 2015, sendo que, em 2018, sua média salarial foi maior que R\$ 7.000,00 (sete mil reais), chegando a mais de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em julho e R\$ 9.000,00 (nove mil reais) em setembro, valores superiores a 6 (seis) salários mínimos.

Dessa forma, não comprovada a hipossuficiência financeira do autor, é de ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA : REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstativos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo para recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquimtel

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5443066-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CARLOS ALEXANDRE DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de benefício por incapacidade decorrente de acidente do trabalho.

Alega o requerente que “*que a enfermidade da coluna do autor ocorreu quando caiu da escada do caminhão, no qual fazia entrega de mercadorias (carnes) na cidade de Franca/SP, ocorre que o mesmo só procurou atendimento médico 15 (quinze) dias após ter sofrido a lesão, passou por tratamento cirúrgico mas restou seqüelas, que o impede de exercer atividade que exija esforço físico*”.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*" (grifos meus)

"*Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*" (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5431449-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCOS SOARES RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial realizado por fisioterapeuta (id 45405979).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feitas tais considerações, passo ao caso concreto.

Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.

O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser médico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.

Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".

(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, uma vez que a perícia judicial não foi realizada por médico. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, para regular prosseguimento do feito, com realização de novo laudo pericial. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

dbabian

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363305-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELIZANGELA MARIA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO AMARO STUQUE - SP258350-N, RODRIGO COSTA DE BARROS - SP297434-N, RAFAEL VILELA MARCORIO BATALHA - SP345585-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita

Laudo pericial (id 40643792), complementação (id 40643838).

A sentença julgou improcedente o pedido e revogou a tutela anteriormente deferida.

Apeleção da parte autora, na qual alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, porquanto não foi dada oportunidade de realização da prova oral, bem como houve omissão quanto à depressão aventada. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar - cerceamento de defesa

Não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifico que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, inclusive quanto à depressão, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Ademais, não há cogitar da necessidade de produção de prova **testemunhal**, para aquilatar a capacidade laborativa do autor.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR **INVALIDEZ** OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E **PROVA TESTEMUNHAL**. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em **cerceamento** de defesa ante à ausência de realização da **prova testemunhal** ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por **invalidez** - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada **invalidez** não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida."*

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, de 27/06/2018, atestou que a autora é portadora de tendinopatia cálcica do supra e infra-espinal do ombro esquerdo e depressão, contudo concluiu que a autora não apresenta incapacidade laborativa baseado em seu quadro clínico e nas doenças apresentadas.

Segundo o profissional a autora é portadora de doenças crônicas que são controladas com uso contínuo de medicamentos e acompanhamento médico regular.

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

dbabian

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399677-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA ROSA ANTUNES DE JESUS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/05/2019 1789/2251

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial (doc. 43165141).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida tutela antecipada (doc. 43165155).

O INSS interpôs apelação alegando, em suma, a preexistência da doença incapacitante. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, dos juros de mora e desconto dos períodos de trabalho no pagamento do benefício concedido (doc. 43165157).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da qualidade de segurado e ao cumprimento da carência restaram comprovadas, uma vez que, consoante CNIS acostado aos autos, a demandante possui diversos vínculos empregatícios e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias de 01/05/16 a 31/03/18.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 10/04/18, atestou que a autora é portadora de múltiplas lesões na coluna vertebral e esporão de calcâneo, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento e reabilitação.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 30/06/17, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar. Entretanto, devem ser descontados os períodos de labor da parte autora no pagamento do benefício ora concedido.

Com relação aos índices de taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5445644-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CLAUDIO FERNANDO LOPES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO FERNANDO LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute, entre outras questões, a possibilidade (ou não) de reafirmação da DER (data da entrada do requerimento), computando-se período posterior ao ajuizamento da ação, para fins de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.727.063/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5395929-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANGELA APARECIDA TEREZIANO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE FERNANDO OLIANI - SP197011-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial (doc. 42907469).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, em 06/06/17, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (doc. 42907482).

O INSS interpôs apelação, alegando, em suma, perda da qualidade de segurada. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a alteração da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios (doc. 42907487).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, verifica-se no extrato do CNIS que a demandante possui diversos vínculos empregatícios até 30/07/08, bem como possui registro laboral de 01/12/15 a 30/06/16 em sua CTPS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial afirma que a autora é portadora de valvapatia múltipla reumática e hipertensão pulmonar, que a incapacita de forma total e permanentemente para atividades laborais.

Assim, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantenho a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003272-11.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE FANTIN

Advogados do(a) APELANTE: RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à obtenção de benefício previdenciário mais vantajoso, mediante retroação da data do início do benefício de aposentadoria NB 088.280.974-1, concedido em 1/2/1991, para 12/1990, uma vez que, à época, preenchia todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A r. sentença reconheceu a decadência e extinguiu o feito com resolução de mérito.

A parte autora exora a reforma da decisão. Em suas razões recursais, afirma que ao caso não incide a decadência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Dispõe o artigo 927, inciso III, do Código de Processo Civil que os juízes e os tribunais observarão *os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos.*

Considerando o recente julgamento no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.612.818** (Tema 966), de relatoria do E. Ministro Mauro Campbell Marques, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte posicionamento: *"Tese delimitada em sede de representativo de controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso"*.

Transcrevo a ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.

2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.

3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado

4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991

5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

6. *Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.*

7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015."

(STJ, REsp. nº 1.612.818/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 13/2/19, v. u., DJe 13/3/19)

Tem-se, portanto, que incide o prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso, qual seja, 10 (dez) anos.

Repiso o entendimento de que relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período **anterior** ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em **1º de agosto de 1997**. No que tange aos benefícios previdenciários concedidos **após** essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (STF, Pleno, RE n. 626.489/SE, Rel. Ministro Luís Roberto Barroso, j. 16/10/2013, DJE 23/9/2014).

Passo à análise do caso concreto.

Rememoro que pugna a parte autora a obtenção de benefício previdenciário mais vantajoso, mediante retroação da data do início do benefício de aposentadoria NB 088.280.974-1, concedido em 1/2/1991, para 12/1990, uma vez que, à época, preenchia todos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Destarte, tendo sido o benefício deferido em **1/2/1991** e a presente ação ajuizada apenas em **5/9/2018**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo inicial de contagem do prazo decadencial, ora considerado em **1/8/1997**, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Anoto, ainda, que não consta nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário na esfera administrativa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

chy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376561-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DIOGO MATHEUS DE MELLO BARREIRA - SP264445-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (doc. 41569308).

O INSS apelou, requerendo, tão-somente, a alteração do termo inicial do benefício, da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios (doc. 41569316).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que não houve objeção das partes quanto ao mérito da demanda, somente do INSS quanto ao termo inicial do benefício, da aplicação da correção monetária, dos juros de mora e verba honorária. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantenho a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5359518-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA INES DE PINA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa em virtude da ausência de produção de prova testemunhal. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Inicialmente, não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de prova testemunhal para aquilatar a capacidade laborativa do autor.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo desprovida a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 19/02/2018, atestou que a autora, apesar de apresentar hipertensão arterial, varizes de membros inferiores e úlcera flebopática, está apta ao trabalho.

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

rbginene

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez cessado em 23/08/2017 ou a concessão do benefício de auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, em razão de desrespeito ao prazo para manifestação sobre a perícia médica. No mérito, pleiteou a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

Da preliminar de nulidade da sentença

Inicialmente, passo à análise da existência de nulidade do julgado ante o desrespeito ao prazo para a parte autora se manifestar sobre o laudo pericial.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso, verifico que a publicação para a demandante se manifestar quanto ao laudo pericial foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 17/08/18, com prazo de 15 (quinze) dias, encerrando-se, portanto, em 11/09/2018.

Entretanto a r. sentença foi proferida em 27/08/2018, antes do fim do prazo dado à parte autora para sua manifestação quanto ao laudo, suprimindo o direito concedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido do pleiteante, baseando-se naquele documento, sem, no entanto, respeitar o prazo de a parte autora manifestar-se sobre seu conteúdo.

Dessa forma, ficou caracterizado o cerceamento de defesa, motivo pelo qual o julgado deve ser anulado, devendo o demandante ser intimado para, se quiser, apresentar manifestação quanto à perícia médica realizada.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO. 1. O julgamento do feito sem a oportunidade de manifestação das partes sobre prova produzida, prova esta essencial ao deslinde da causa, acarreta nulidade insanável do feito, por cerceamento ao direito de defesa e violação ao princípio do contraditório 2. Preliminar acolhida. Sentença anulada. Prejudicada a análise do mérito da apelação da autarquia. (AC 00222417020104039999, JUIZ CONVOCADO SILVIO GEMAGUE, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2011 PÁGINA: 3405 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Posto isto, **ACOLHO A PRELIMINAR ALEGADA PELA PARTE AUTORA**, para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à primeira instância, para que seja oportunizada sua manifestação sobre o laudo médico judicial, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicada a análise do mérito da apelação.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

nbginene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5406418-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CARLOS ROBERTO MANZI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Carlos Roberto Manzi a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos entre 1/31975 a 26/3/1975, de 1/7/1975 a 28/2/1979, de 16/5/1994 a 9/4/1997, de 8/6/1998 a 15/2/1999, de 24/5/1999 a 3/4/2000, de 10/7/2000 a 12/2/2001, de 1/8/2006 a 1/12/2006, de 3/3/2008 a 24/5/2012, de 21/11/2012 a DER sejam enquadrados como especiais com o intuito de revisar ou transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/163.044.495-0 – DIB 6/5/2014) em aposentadoria especial.

Documentos.

Contestação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade do período laborado entre 21/11/2012 a DER (6/5/2014) e determinou a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição concedida, retroativa à data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, estabelecendo que a renda inicial seja calculada segundo a Lei n. 8.213/91, incidindo juros de mora e correção monetária sobre as parcelas vencidas à época da liquidação. Condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 937,00. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora apelou rogando pela anulação da r. sentença diante da ausência de perícia técnica elaborada pelo perito judicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DO PEDIDO

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

No caso, a parte autora requereu o enquadramento como atividade especial do intervalo laborado como serviços diversos entre 1/3/1975 a 26/3/1975 para SAB Indústria e Comércio de Máquinas Elétricas Ltda.; auxiliar geral entre 1/7/1975 a 28/2/1979 para Jayme Rodrigues Lopes Filho Ltda. e motorista entre 16/5/1994 a 9/4/1997 (Citrosuco S/A), de 8/6/1998 a 15/2/1999, de 24/5/1999 a 3/4/2000, de 10/7/2000 a 12/2/2001 (Fischer S/A), de 1/8/2006 a 1/12/2006 (Izolina Aparecida Rodrigues Construção ME), de 3/3/2008 a 24/5/2012 (R3 Transportes e Comércio e Locações Ltda – ME) e de 21/11/2012 a DER (Iris Transporte e Apoio Administrativo Ltda EPP), conforme cópia da CTPS (id 43644184). Nas suas razões recursais, pugna pela anulação da r. sentença diante da ausência de perícia técnica elaborada pelo perito judicial.

Inicialmente, a perícia judicial restou deferida (id 43644193), mas não realizada.

Na sentença, entendeu o MM Juízo *a quo* ser desnecessária a produção de prova pericial.

Foram oficiadas as ex-empregadoras a apresentarem os PPPs relacionados aos períodos nos quais o autor exerceu suas funções.

Responderam as empresas Citrosuco, R3 Transportes, Comércio e Locações Ltda EPP, Iris Transporte e Apoio Administrativo Ltda EPP e Izolina Aparecida Rodrigues – ME.

Não obstante a resposta desta última empresa (Izolina Aparecida Rodrigues – ME), o PPP por ela apresentado não se presta aos fins colimados, tendo em vista a ausência de indicação de responsável técnico (id 43644213).

A empresa Citrosuco ofertou aos autos PPP com período diverso do pleiteado.

Não responderam as empresas SBA Indústria e Comércio de Máquinas Elétricas Ltda (1/3/1975 a 26/3/1975), Jayme Rodrigues Lopes e Filho Ltda (entre 1/7/1975 a 28/2/1979), Fischer S/A Agropecuária (entre 8/6/1998 a 15/2/1999, de 24/5/1999 a 3/4/2000, de 10/7/2000 a 12/2/2001).

As objeções do demandante possuem fundamento, entendendo que o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.

Considero necessária a nomeação de perito judicial para elaboração de laudo técnico sob o crivo do contraditório para averiguação das atividades desempenhadas

Cabe ao julgador determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo estatuto processual civil.

Explicitados os motivos da necessidade da elucidação, entendo ser o caso de anular a sentença para a elaboração de laudo a ser fornecido por perito tecnicamente capacitado e de confiança do Juízo.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA para anular a sentença para que seja procedida a elaboração de laudo pericial técnico pelo perito a ser nomeado pelo Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056643-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE CARLOS DE SOUZA BIZINOTTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE CARLOS DE SOUZA BIZINOTTI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

DESPACHO

I- Doc. 24247009: Nada a decidir, tendo em vista a incompetência desta Corte para o processamento e julgamento do presente feito, conforme decisão nº 8040579.

II- Certifique-se o decurso de prazo para apresentação de recurso em face da decisão nº 8040579. Após, encaminhem-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do *decisum*. Int.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial (doc. 38558787).

A sentença julgou improcedente o pedido (doc. 38558803).

Apelação da parte autora, alegando, em suma, que possui os requisitos necessários para procedência do pedido (doc. 3855887).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 17/07/18, atestou que o autor é portador de lombalgia e vírus HIV, estando incapacitado para o labor de maneira parcial e permanente.

Em que pese a conclusão pericial que o autor está parcialmente incapaz para o trabalho, tenho que os portadores da SIDA são fatalmente expostos a grande discriminação social, haja vista o caráter contagioso e irreversível da moléstia. Ademais, são submetidos a diversas restrições, que objetivam evitar o contato com agentes que possam desencadear doenças oportunistas, o que, a meu ver, demonstra a impossibilidade de reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, razão pela qual reputo que a sua incapacidade é total e permanente.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 479 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e definitiva.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, em 01/03/18, pois desde referida data a parte autora já sofria das doenças incapacitantes, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do auxílio-doença, em 01/03/18. Verbas sucumbenciais, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001782-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ELIAS DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: SIUVANA DE SOUZA SALOMAO - MS9882-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo médico, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Apelação da parte autora pugnando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs apelação alegando, em suma, ausência de incapacidade laboral, devendo ser julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pugna a alteração do termo inicial do benefício, da correção monetária, dos juros de mora, redução dos honorários advocatícios e fixação da data de cessação do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 28/04/17, afirma que o autor é portador de espondiloartrose vertebral lombar, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o labor.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de exercer esforços físicos, entretanto, sua atividade habitual de labor é a de carregador e trabalhadora rural, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Assim, considerando que o autora está incapacitada permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que a colocam em situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo, junto à autarquia federal, em 09/07/15, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. Ainda, verifica-se que desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme documentação médica acostada, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantenho a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo e **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para estabelecer os critérios da correção monetária dos juros de mora.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

Igalves

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007720-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JOSE SAMUEL GASPAR

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obrigar o INSS a concluir processo administrativo visando à concessão de benefício previdenciário, indeferiu a liminar.

Aduz o agravante, em síntese, que fez o requerimento de sua aposentadoria em 04/01/2019, que a autarquia desrespeitou o prazo de 30 (trinta) dias para sua conclusão e não solicitou sua prorrogação, nos termos da Lei nº 9.784/99, infringindo o processo legal administrativo. Afirma, ainda, que o benefício perseguido tem caráter alimentar e que, portanto, eventual desídia praticada pelo réu configura crime previsto no art. 319 do CP.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Denomina-se "coator" o ato ou a omissão de autoridade pública, ou agente de pessoa jurídica, no exercício de atribuições do Poder Público, quando eivados de ilegalidade ou abuso de poder.

A omissão ou o silêncio da Administração, quando desarrazoados, configuram não só um desrespeito ao consagrado princípio constitucional da eficiência, como um patente abuso de poder.

De seu turno, a EC n.º 45/2004, acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5.º da CF/88, que preceitua o seguinte:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Sobre o tema, confira-se o precedente abaixo transcrito:

"MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR ANISTIADO. ATO OMISSIVO. PROMOÇÃO NA INATIVIDADE. ADCT. ART. 8. DEFERIMENTO.

- Configura-se ato omissivo pela recusa da autoridade em praticá-lo.

- A falta de resposta a requerimento que lhe foi dirigido, seja concedendo ou negando o pedido em prazo razoável, caracteriza a omissão da autoridade apontada como coatora.

- (...).

- Segurança concedida".

(STJ, MS n.º 199100177113, 1.ª Seção, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 10.12.91, v.u., DJ 24.02.92, p.1847).

In casu, embora o impetrante tenha demonstrado que a autarquia extrapolou o prazo de 30 (trinta) dias para conclusão de seu processo administrativo, já que o requerimento foi feito em 04/01/2019 e o mandado de segurança impetrado em 18/03/2019, comungo do entendimento do magistrado *a quo*, no sentido de que a hipótese não se configura caso grave e injustificável a ponto de exigir a interferência judicial no pleito.

Anote-se que, apesar de compreender a expectativa do segurado, não se pode dizer que houve demora desarrazoada na análise do pedido, feito há quatro meses, sendo que, em consulta ao PJ-e de primeira instância, feita nesta data, verifica-se que, segundo informações prestadas pelo INSS, foi apresentada carta de exigência ao agravante, que teria até 29/04/2019 para apresentar documentação solicitada para a análise do requerimento que, como se vê, está em andamento.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

fquintel

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5369224-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA CAMPANHOLO GARCIA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e antecipou os efeitos da tutela.

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido o requisito legal concernente à hipossuficiência econômica.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser idoso e economicamente hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social realizado em 03/12/2017 se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova, não identifica os três filhos da requerente (mesmo os que não residam com ela), indicando suas qualificações civis (endereços, estados civis, datas de nascimento e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Também não esclarece adequadamente a existência de uma serralheria na casa da autora – ou seja, deve ser informado quem utiliza o local (nome completo), a quem pertence a serralheria, qual sua finalidade (fabricação, conserto, hobby, etc), e a que título o espaço está sendo ocupado.

Ainda, não foram expostas, quantitativamente, todas as despesas mensais fixas que justificaram a conclusão pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados e/ou comprovados os gastos mensais - por exemplo, com alimentação, água, gás de cozinha, transporte, medicamentos etc.

A referida prova também não informa aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a descrição minuciosa da residência e de cada cômodo que o constitui (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que garante cada cômodo da residência, na impossibilidade de instruir-se o laudo com fotografias de todo o imóvel.

Por fim, deverá a assistente social manifestar-se sobre a existência de linhas telefônicas fixas ou móveis em nome dos componentes do núcleo familiar, quanto ao veículo mencionado no laudo social. deverão ser fornecidas as especificações do mesmo, ainda que já tenha sido alienado.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

De outro lado, por medida de economia processual, determino a juntada, pelo réu, **perante o Juízo a quo**, do processo administrativo protocolado em 10/08/2017 (NB 88/703.089.585-2), na íntegra, a fim que se possa aferir a razão do indeferimento do pedido.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pelo requerido.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação do estudo socioeconômico, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo, por fim, que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de maio de 2019.

msfernan

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000449-64.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LUCIANA BAKKER

Advogados do(a) APELANTE: HUGO THOMAS DE ARAUJO ALBUQUERQUE - SP335233-A, DANIEL LUIZ PASSOS BIRAL - SP255619-A, RODRIGO FERLIN

SACCOMANI DOS REIS - SP322891-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a devolução de valores recebidos em decorrência de decisão liminar revogada posteriormente.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.734.685-SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009378-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N
AGRAVADO: MARIA INES FIORAVANTE
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO COVIELLO PADULA - SP136385-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada e, ante pedido da demandante, determinou o pagamento do benefício sem fixação de data para sua cessação, haja vista inexistir notícias de sua revogação por esta E. Corte.

Aduz o agravante, em síntese, a possibilidade de cessação administrativa da benesse ainda que concedida judicialmente, sendo que, na hipótese de não haver sido determinada data para sua suspensão, esta deve ocorrer após 120 (cento e vinte) dias da implantação do auxílio-doença, nos termos da Lei nº 13.457/17, facultando-se ao segurado o pedido de prorrogação, sob pena de desnaturação do benefício, que tem como característica a temporariedade. Afirma, ainda, que a autora não faz jus à benesse porque não cumpriu a carência exigida para sua concessão.

É O RELATÓRIO. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O artigo 101 do mesmo diploma legal, dispõe que "*O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)*".

Na hipótese, verifico que à demandante foi concedido o auxílio-doença judicialmente, por força de tutela antecipada, sendo certo que o ente previdenciário implantou o benefício e determinou sua cessação para 120 (cento e vinte) dias depois, em 17/12/2018, facultando à postulante o pedido de prorrogação, caso entendesse que permanecia inapta ao labor.

Entendo, *in casu*, que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despicienda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPEs - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).

Anote-se que, no caso, já foi realizado laudo judicial, datado de 04/10/2018, no qual o perito concluiu que a requerente está total e temporariamente inapta ao trabalho, tendo estimado prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para sua possível recuperação.

Ademais, colhe-se da perícia administrativa, realizada em 23/05/2018, que o médico da autarquia reconheceu que a autora apresenta sequelas definitivas de abscesso cerebral com descompressão cirúrgica, evoluindo com visão subnormal, ataxia, hemiparesia, distúrbio da marcha e convulsões. O profissional concluiu que a demandante não tem condições de retorno a atividades laborais produtivas e indicou limite indefinido para sua reabilitação.

Assim, entendo que está demonstrada a incapacidade da postulante, reconhecida pelo próprio ente previdenciário, não sendo o caso de suspensão do benefício após 120 (cento e vinte) dias de sua implantação.

Quanto à alegação de não cumprimento do período de carência, tampouco assiste razão ao INSS.

Colhe-se do extrato do CNIS que a demandante possui, dentre outros, registro de vínculo empregatício de 01/12/2008 a 21/07/2014 e outro a partir de 01/02/2016, sem data de saída, sendo certo que recebeu auxílio-doença, concedido administrativamente, a partir de 02/08/2016 e que seu requerimento, feito em 07/05/2018, foi indeferido porque não comprovada a carência exigida nos termos da MP nº 739/2016.

Ocorre que, segundo o banco de dados da própria autarquia, o contrato de trabalho da autora com término em 21/07/2014 foi rescindido sem justa causa, por iniciativa do empregador e, inclusive, de forma antecipada.

Assim, demonstrado o desemprego involuntário da postulante, faz ela jus à prorrogação do chamado "período de graça", nos termos do art. 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91, razão pela qual se tem que, quando do surgimento de sua incapacidade, em 18/07/2016, a autora mantinha a qualidade de segurada, não havendo que se falar na necessidade de recolhimento de 12 (doze) contribuições para fins de carência.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida. III - O artigo 16, da Lei nº 8.213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada". IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria. V - Constam dos autos: certidão de casamento da autora com o falecido, em 14.12.1982 (fls. 16); certidão de óbito do de cujus, ocorrido em 05.02.2008, em razão de falência múltipla de órgãos e broncopneumonia, qualificado o falecido como pedreiro, com cinqüenta e um anos de idade, casado com a autora (fls. 17); páginas de CTPS sem identificação, com anotações de quatro vínculos empregatícios mantidos em períodos descontinuos compreendidos entre 21.02.2005 e 01.11.2006 (fls. 18/19); guias de recolhimento previdenciário referentes à inscrição n. 11005647687, relativas às competências de 1.1979 a 7.1979, 10.1979 a 2.1980, 3.1980 a 1.1981, 02.1981, 04.1981, 6.1981 a 11.1981 e 1.1982 (fls. 20/43 e 45/55); extrato do sistema Dataprev indicando que foi formulado pedido administrativo do benefício em 08.2.2008, indeferido (fls. 44). VI - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se, em nome do falecido, registros de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontinuos compreendidos entre 25.1.1983 e 1.11.2006 e dois recolhimentos previdenciários, relativos às competências de abril e maio de 2004. VII - Em consulta ao referido sistema, que é parte integrante desta decisão, constatou-se a existência de outro vínculo empregatício em nome do de cujus, mantido de 06.10.1987 a 15.02.1989. Foi possível, ainda, confirmar que a inscrição n. 1100564768-7, a que se referem as guias de recolhimento anexadas à inicial, realmente pertence ao falecido, embora não constem, para tal inscrição, informações sobre recolhimentos previdenciários (a opção de consulta não foi disponibilizada). VIII - A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida. IX - De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 01 (um) ano e 03 (três) meses da cessação do seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado. X - O artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade. XI - Aplica-se, ainda, o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. XII - Note-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação nos autos. XIII - Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado. XIV - Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido. XV - Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 08.02.2008 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 05.02.2008, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito. XVI - Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91. XVII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. XVIII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XIX - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XXI - As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso. XXII - Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela. XXIII - Acrescente-se que realmente houve pequeno erro material na decisão agravada, que a fls. 109, penúltimo parágrafo, mencionou que o documento de fls. 35 seria um requerimento de seguro-desemprego. Com efeito, não houve comprovação de recebimento ou requerimento de seguro-desemprego nos autos. Contudo, a inexistência de tal documento não afasta a conclusão a que se chegou, pois no caso dos autos ficou suficientemente comprovada a situação de desemprego, justificando-se a extensão do período de graça. XXIV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XXV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XXVI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XXVII - Agravo improvido. (grifei)

Isso posto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 2 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282439-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO DE PAULA SOUZA
Advogados do(a) APELADO: VITOR MATINATA BERCHIELLI - SP356585-N, JANAINA BAGATINI - SP374462-N

D E C I S Ã O

A matéria discutida nestes autos versa, entre outras questões, sobre a devolução ou não de valores recebidos de boa-fé.

Determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.381.734-RN**: "*Delimitação da controvérsia: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*" Int.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5374762-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AGUINALDO DE OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE VICENTINI DA CUNHA - SP309740-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelação da parte autora, pleiteando, em suma, a reforma do julgado e a concessão de um dos benefícios requeridos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e à carência, restaram incontroversas.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 23/03/2017, atestou que a parte autora é portadora de diminuição da acuidade visual esquerda e hérnia discal lombo-sacral, com a seguinte conclusão:

"Concluo que o(a) autor(a) é portador(a) de DIMINUIÇÃO DA ACUIDADE VISUAL ESQUERDA E HÉRNIA DISCAL LÔMBO SACRAL, estando, dessa forma PARCIAL E PERMANENTEMENTE INCAPAZ PARA TRABALHOS QUE DEMANDEM VISÃO BINOCULAR COMO MOTORISTA DESDE 17/11/2015, DATA DO LAUDO OFTALMOLÓGICO."

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, o demandante voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento e reabilitação.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como parcial, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da cessação indevida, em 19/10/2016, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento da prorrogação do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, em 19/10/16. Verbas sucumbenciais, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5353667-24.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA DO CARMO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Primeiro laudo médico judicial realizado em 03/03/2017.

Foi proferida sentença de improcedência, a qual fora anulada para que nova perícia fosse realizada por médico psiquiatra.

Novo laudo médico pericial realizado em 06/10/2018.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Inicialmente, não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico psiquiatra de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial elaborado em 06/10/2018 atestou que a autora, apesar de portadora de transtorno depressivo recorrente, está apta ao trabalho.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

nbginene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000153-23.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: OSVALDO BALMACEDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DEMIS FERNANDO LOPES BENITES - MS9850-A, JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSVALDO BALMACEDA

Advogados do(a) APELADO: DEMIS FERNANDO LOPES BENITES - MS9850-A, JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo réu (INSS) em face da sentença que julgou parcialmente procedente ação na qual a requerente pleiteia concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A parte autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo.

Por sua vez, pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões somente da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Juntada ao feito a mídia relativa ao laudo médico pericial.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

Em resumo, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência que o incapacite para o trabalho ou possuir mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

No caso dos autos a parte autora requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência e economicamente hipossuficiente.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao amparo social, necessária dilação probatória, consistente da realização de perícia médica e de estudo social, a fim de comprovar-se a incapacidade da parte autora e seu estado de miserabilidade, respectivamente.

Neste caso, nenhum dos laudos periciais carreados aos autos se mostram suficientes a esse mister.

Para aferição da incapacidade e hipossuficiência econômica carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois tanto o laudo médico (apresentado oralmente em audiência) relativo à perícia realizada em **18/05/2017**, quanto o laudo concernente ao estudo socioeconômico, datado de **06/04/2017**, mostram-se deficitários, insuficientes ao exame incapacidade para o labor e da impossibilidade da parte autora de ter sua subsistência provida por sua família.

A prova relativa ao estudo socioeconômico não informa aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, a saber: se trata-se de casa própria, alugada ou cedida, a descrição minuciosa da residência e dos cômodos que o constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnece cada cômodo da residência, **na impossibilidade de instruir-se o laudo com fotografias de todo o imóvel**.

A prova também não identificou os filhos do requerente (ainda que não residam com ele), indicando suas qualificações civis (endereços, estados civis, datas de nascimento e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Por fim, deverá a assistente social esclarecer junto ao demandante: **a)** qual o estado civil do e da sua companheira, devendo ser trazida comprovação aos autos; **b)** a razão de dois netos morarem com ele, e se há pagamento de pensão alimentícia pelos genitores; **c)** qual o valor do benefício recebido do governo federal (“Bolsa-Família”); **d)** qual a periodicidade da renda auferida pela companheira do autor – ou seja, se o valor informado é recebido por diária, semanalmente, ou mensalmente; **e)** quais as características da motocicleta do requerente (marca/modelo/ano).

De outro lado, o laudo médico pericial (verbal) elaborado em **18/05/2017** mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora para o exercício de suas atividades habituais.

O autor informou na exordial ser portador de “*POLIARTROSE CID M15 e OUTROS TRANSTORNOS ARTICULARES CID M25*” e, em sede de apelação requereu a condenação do requerido em conceder-lhe o benefício *sub judice*, “*desde a data do indeferimento administrativo*”, ou seja, **desde 04/09/2014**.

Conseqüentemente, a perícia médica, *in casu*, tem por finalidade precípua apurar se **por ocasião do pleito administrativo** a parte autora era, de fato, portadora das patologias alegadas no processo administrativo e na petição inicial da presente ação, e se estas a incapacitavam, naquela ocasião, para o labor. Em suma, a perícia deve apurar-se a correção do ato administrativo praticado pela autarquia federal, ao indeferir o pleito formulado sob o argumento de ausência de doença incapacitante.

No entanto, não se vislumbra no referido laudo nenhum apontamento elucidativo quanto às doenças especificadas na exordial, ainda que possam eventualmente manter estreita ligação com o diagnóstico pericial: "*O autor é portador de seqüela de fratura da bacia, com limitação de movimentos da articulação coxofemoral esquerda.*"

O *expert* **não respondeu aos quesitos formulados** no processo, e, conseqüentemente, não esclareceu se as patologias de natureza ortopédicas que acometem o autor causariam incapacidade para o trabalho de forma **parcial ou total**. Restou claro apenas que se trata de doença permanente.

Em suma, impende o Sr. perito perscrutar se o requerente possui capacidade residual para o desempenho de atividades de naturezas diferentes das habituais, tais como aquelas que não envolvam esforços físicos, deambulação, etc.

De outro lado, a fim de que se possa aferir sua experiência profissional anterior, deverá o demandante coligir aos autos, **perante o Juízo a quo**, cópia integral da sua carteira de trabalho (CTPS).

Assim, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo médico descrevesse, de forma incontestável a verdadeira situação física da parte autora quando do pedido administrativo, repiso, a fim de que se possa aferir se foi acertado o indeferimento do pleito naquela via.

Assim, incompletos e insuficientes os laudos médico e socioeconômico apresentados quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Em decorrência, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas."

(TRF, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236/SP v.u., j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433). (g.n.)

Desse modo, cabível a declaração da nulidade da sentença, e prosseguimento do feito, com a realização de nova perícia médica e complementação do estudo socioeconômico, por imprescindível para o julgamento da lide.

Resta prejudicada, conseqüentemente, os recursos de apelação interpostos pelas partes.

Por medida de economia processual, determino a juntada, pelo réu, **perante o Juízo a quo**, do processo administrativo protocolado em 04/09/2014 (NB 701.179.845-6), na íntegra, a fim de que se possa aferir as razões do indeferimento do pedido.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada, com o prosseguindo o feito em seus ulteriores termos até nova sentença. Prejudicadas as apelações interpostas.

Recomendo, por fim, que seja dada **prioridade** nos andamentos processuais, tendo em vista a data da propositura da ação, bem como a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5397012-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARCILIO IZIDORO VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, NICOLE PAES ALVES - SP390010-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCILIO IZIDORO VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, NICOLE PAES ALVES - SP390010-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida, em 30/05/2017, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até o *decisum*. Antecipada a tutela.

Apelaram as partes.

O autor pleiteia a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Requer ainda, a majoração da verba honorária em sede recursal.

O INSS, a seu turno, pugna pela improcedência do pedido. Subsidiariamente, busca deslocar o termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial ou da citação, bem como a modificação dos critérios para incidência dos juros da mora e da correção monetária, redução dos honorários advocatícios e o respeito à prescrição quinquenal.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, restaram incontroversas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 19/10/2017, atestou que a parte autora é portadora de lesões degenerativas em colunar vertebral e concluiu que há *"incapacidade parcial e permanente desde Setembro de 2011 (data do primeiro exame apresentado) para realizar tarefas que exijam esforço físico moderado/intenso, tal qual a função de faxineiro que vinha realizando"*.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar esforços físicos; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de faxineiro, na qual referidos esforços são predominantes.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial; entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, o demandante voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento e reabilitação.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como parcial, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus a parte autora, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da cessação indevida, em 30/05/2017, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento da prorrogação do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária, a seu turno, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, deve ser reduzida para 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, pois a ação foi proposta menos de um mês após a indevida cessação do benefício.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para reduzir o percentual da verba honorária e estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

nbgirrene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5366947-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDILAINE OLIVEIRA GOES DE SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Inicialmente, não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 27/09/2017, atestou que a autora, apesar de portadora de visão sub normal em olho direito conseqüente a Glaucoma e Uveíte, está apta ao trabalho, concluindo que “ A visão em olho esquerdo é compatível com sua atividade habitual de auxiliar de escritório e outras congêneres de baixo risco ocupacional, não existindo, pois, a alegada incapacidade”.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228953-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELCIO FERNANDES CANDIDO
Advogado do(a) APELADO: LUIS LEONARDO TOR - SP181673-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Indeferido o pedido de gratuidade processual, houve por parte do demandante o devido recolhimento de custas.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos de 16.01.1986 a 30.06.1989 e de 01.07.1989 a 01.04.2016, como atividade especial exercida pelo autor, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data de elaboração do laudo técnico colacionado aos autos. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 15 (quinze) dias. Consectários explicitados. Sem honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de períodos de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da benesse na data da citação e a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo postulando a condenação da autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. *Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

IV. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

V. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

VI. *O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VII. *O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

VIII. *A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - *O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

II - *A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - *Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

In casu, no intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora apresentou: cópia da CTPS, PPRA e PPP, demonstrando que o demandante exerceu suas funções de:

- 16.01.1986 a 30.06.1989 e de 01.07.1989 a 23.03.2016, junto à Prefeitura Municipal de Casa Branca/SP, respectivamente nas funções de "trabalhador braçal" e "ajudante de serviço público" – "lixeiro" e, portanto, exposto, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, tais como, bactérias, protozoários, fungos e vírus, inerentes ao contato direto com lixo e resíduos domiciliares coletados para remessa ao aterro sanitário local, o que enseja o enquadramento da atividade nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Frise-se que a habitualidade e permanência do contato do segurado com o agente agressivo em questão (microorganismos) restou certificado no PPP fornecido pelo empregador e resta evidenciado pela descrição das tarefas desenvolvidas pelo requerente durante sua jornada laboral.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente do entendimento exarado pelo INSS, não é necessário que tais documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Todavia, forçoso ressaltar a impossibilidade de enquadramento de atividade especial no período posterior a 23.03.2016, data de elaboração do PPP colacionado aos autos, haja vista a ausência de prova técnica apta a revelar as condições laborais vivenciadas pelo requerente, o que seria de rigor.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma, tão-somente para excluir o período de 24.03.2016 a 01.04.2016, do cômputo de atividade especial exercida pelo demandante.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos (16.01.1986 a 30.06.1989 e de 01.07.1989 a 23.03.2016), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 01.04.2016, o autor já havia implementado tempo de serviço suficiente em condições insalubres para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a procedência do pedido exarado em sua exordial.

Nesse sentido, entendo que o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 01.04.2016, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do demandante, haja vista a impossibilidade de eleição de termo inicial anterior ao pedido do segurado, *in casu*, a data de elaboração do PPP, como suscitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Dito isto, torna-se definitiva a tutela antecipada concedida na r. sentença recorrida.

No mais, assiste razão a parte autora ao suscitar a necessária condenação da autarquia federal ao ônus da sucumbência, eis que a justificativa apresentada pelo d. Juízo *a quo* para deixar de fazê-lo não se mostra admissível, qual seja, o não recebimento de verba complementar para exercício de competência delegada.

Ora o exercício de competência federal delegada é atribuído aos juízes estaduais pela Constituição Federal e visa facilitar o acesso do jurisdicionado ao Poder Judiciário, logo, a eleição do foro estadual de domicílio do segurado para o ajuizamento de ações previdenciárias não pode ser tomada como justificativa para a isenção do ente autárquico ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Por consequência, considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos definidos pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

DISPOSITIVO

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir o período de 24.03.2016 a 01.04.2016, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor, bem como para estabelecer o termo inicial do benefício de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, qual seja, 01.04.2016 e, por fim, para fixar os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para fixar a verba honorária nos termos supra mencionados.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376695-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTIANE DIAS RUEDA GOMES
Advogado do(a) APELADO: RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO - SP124752-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CRISTIANE DIAS RUEDA GOMES

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000421-89.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SEBASTIAO GREGIO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SEBASTIAO GREGIO

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023930-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IRENE PINHEIRO PINTO GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LEOPOLDO DE OLIVEIRA BOARETTO - SP134858-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: IRENE PINHEIRO PINTO GARCIA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058886-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARCOS ANTONIO MARTINS ALVES

CURADOR: MARIA DE FATIMA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO TADEU CANGUEIRO - SP150533-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: MARCOS ANTONIO MARTINS ALVES

CURADOR: MARIA DE FATIMA ALVES

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021449-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LUIZA DE SOUZA PAULA, LUCIANA APARECIDA DE SOUZA PAULA
Advogado do(a) APELADO: GASPARE PEREIRA DA SILVA - SP0124656N
Advogados do(a) APELADO: FLAVIANO LAURIA SANTOS - SP195534-N, ESTER PIRES DA SILVA - SP282568-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA LUIZA DE SOUZA PAULA, LUCIANA APARECIDA DE SOUZA PAULA

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5374317-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA CARMEM DA SILVA SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CARMEM DA SILVA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: MARIA CARMEM DA SILVA SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CARMEM DA SILVA SOUZA

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009842-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUZIA HELENA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Paranaíba/MS, nos autos do processo nº 0800828-35.2019.8.12.0018.

Inicialmente, cumpra-se o art. 1.019, inc. II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 06 de maio de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058416-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NAIARA DE SOUZA DOMINGUES
REPRESENTANTE: PAULINA MARIA DE LARA DOMINGUES
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N,

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: NAIARA DE SOUZA DOMINGUES
REPRESENTANTE: PAULINA MARIA DE LARA DOMINGUES

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074992-65.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ALDO APARECIDO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ELISANDRA GARCIA CARVALHO - SP169964-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: ALDO APARECIDO PEREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/05/2019 1837/2251

Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004381-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: ILMA BENICIO TAVARES

INTERESSADO: ENEDINA TAVARES BATISTA

PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: ILMA BENICIO TAVARES

INTERESSADO: ENEDINA TAVARES BATISTA

PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000174-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA APARECIDA FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDENIR CANDIDO DA SILVA - MS15717-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: MARIA APARECIDA FRANCO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou procedente a ação, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I, do CC, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à autora, a partir do requerimento administrativo (22.12.2017), no valor de um salário mínimo mensal, incluído abono anual e pagamento os atrasados de uma só vez. Tutela antecipada concedida. Atrasados com juros e a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação Para Cálculos Judiciais da Justiça Federal. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários de 10% sobre o valor total devido até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS, requerendo a revogação da tutela antecipada e reforma total da sentença por falta de provas materiais de atividade rural imediatamente anterior ao cumprimento do requisito idade. Subsidiariamente requer que a data inicial do benefício seja fixada a partir da sentença e que os juros e correção monetária sejam fixados de acordo o art. 1ºF da Lei 94949/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora, nascida em 09.05.1960, a concessão do benefício aposentadoria por idade rural .

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Do caso concreto.

A parte autora completou a idade mínima em 09.05.2015, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento, datada de 11.06.1977, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- CTPS da autora com vínculos urbanos entre os anos de 1988 a 1990;
- Certidão de nascimento da autora, em que seu genitor está qualificado como lavrador;
- CTPS de seu cônjuge, como vínculos rurais até meados de 1991 e urbanos até o ano de 2017;

Os depoimentos testemunhais, são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Anoto, por fim, que a imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/216).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencheria de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos, carência e idade.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino no período imediatamente anterior a 2015.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação. **Revogo a tutela antecipada concedida.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

mqschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032447-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROGERIO BARBOSA ULIAN
Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Preliminarmente, suscita a nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma total do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo provimento do recurso da parte autora, para fins de restabelecimento do auxílio-doença.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que o autor apresenta alcoolismo crônico controlado e transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool e síndrome amnésica. Entretanto, o perito mencionou que não há incapacidade laborativa.

Em realidade, o segurado não desfruta de saúde para realizar o seu trabalho.

In casu, conquanto o laudo médico pericial tenha respondido os quesitos das partes, e tenha concluído que o autor não se encontra incapacitado, da leitura dos autos e dos documentos juntados, analisados em conjunto, verifica-se que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho. Isso porque, considerando o mal que acomete o autor, qual seja, dependência química, em razão do que recebeu por anos o benefício de auxílio-doença, bem como o laudo pericial realizado nos autos de processo criminal, e o pedido judicial do pai do autor para realização de internação compulsória do filho, vê-se que, na realidade, o autor é alcoólatra e sofre de transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool.

Observo que o laudo realizado nos autos da ação penal em que o autor foi absolvido é claro ao constatar quadro de dependência química, especialmente de álcool etílico. Tal laudo foi realizado no dia 08.04.2017.

Acerca do etilismo como doença incapacitante, assim já se pronunciou esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PORTADOR DE DOENÇA INCAPACITANTE. ALCOOLISMO. DIREITO AO BENEFÍCIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA ESPOSA PRESUMIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Não perde a qualidade de segurado aquele que é portador de doença incapacitante.

O alcoolismo é reconhecido pela medicina como grave patologia, de contornos incapacitantes.

Mantida a qualidade de segurado do falecido, é devida a pensão por morte a sua esposa, cuja dependência econômica presume-se (Lei n.º 8.213/91, art.16,I,§ 4.º).

(...)

Apelação e remessa oficial improvidas".

(TRF3, 2ª Turma, AC 1999.03.99.032054-0, Juíza Federal Conv. Valéria Nunes, j. 24/06/2002, DJU 21/10/2002, p.359).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa o restabelecimento do auxílio-doença ao autor.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença (16.11.16), pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, motivo pelo qual a descontinuidade no benefício pela autarquia foi indevida.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Consigno que é imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Por fim, não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio no art. 300 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor do autor, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito dou provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida. Verbas sucumbenciais, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação. Concedo a tutela específica.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001717-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FRANCISCA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta em **08/04/2013** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação, em 22/04/2013.

Estudo socioeconômico realizado em 20/09/2013.

Laudo médico relativo a perícia realizada em 30/08/2013, e concluída em 26/02/2016.

Parecer do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, em 03/08/2017, pugnando pela procedência da demanda.

A r. sentença, prolatada em **02/07/2018**, julgou **procedente** o pedido, **antecipou os efeitos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, 14/02/2013. Quanto à correção monetária e remuneração da verba devida, deverá ser observado o quanto decidido pelo STJ em sede de recurso repetitivo, ou seja: *"As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, o que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)"* (Resp. 1.492.221, rel. Min. Mauro Campbell Marques, julg. 22.02.2018). Condenado o requerido, também, ao pagamento das custas processuais, na forma da Súmula 178 do STJ e do artigo 24, § 1º da lei estadual 3.779/09, e dos honorários advocatícios da parte contrária, fixados no percentual mínimo a incidir sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 85, § 3º, do CPC e Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, diante da não caracterização da miserabilidade e da inexistência de incapacidade para o trabalho, haja vista que o perito judicial deixou claro que a incapacidade laboral da autora é apenas parcial. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do estudo social, e que a que a atualização monetária das prestações vencidas ocorra de conformidade com a Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Outrossim, pleiteia seja excluída qualquer condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, pois a Autarquia estaria isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4, I, da Lei 9.289/96, do art. 24.A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do art. 8º, §1º, da Lei 8.620/93.

Contrarrazões da parte autora, nas quais foi pleiteada a majoração do percentual dos honorários advocatícios, para 20% (vinte por cento).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente economicamente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente "

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial .

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRIATIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, depreende-se do laudo médico pericial Laudo médico relativo a perícia realizada em 30/08/2013, e concluída em 26/02/2016, que a demandante, com 57 anos de idade (no ano de 2013) era portadora de “Lombalgia decorrente de espondilodiscoartrose de coluna lombar; tendinopatia crônica do supraespinhoso esquerdo e Hipertensão Arterial Sistêmica. CID 10: M 54.5; M 75.3; I 10”, e que tais patologias acarretam“(…) “Limitação de movimentos ativos e passivos; diminuição da amplitude de movimentos do membro superior esquerdo.”

Por fim, esclareceu o Sr. *expert* que as referentes patologias ocasionavam incapacidade **parcial e permanente** da autora para o labor.

Aos responder aos quesitos de nºs 13 e 15, o Sr. perito deixou claro que a incapacidade laborativa da parte autora era apenas PARCIAL (Quesito 13), e que ela não estaria impedida de exercer atividades laborativas que não exijam esforço físico (Quesito 15).

Assim, não obstante, tenha sido reconhecida a incapacidade **parcial e permanente** para o labor, a conclusão pericial conjugada com os fatores relacionados às condições físicas da parte autora – considerando que informou ao Sr. perito, no ano de 2016, que teria parado de trabalhar **somente há dois anos**, e que conseguia cuidar sozinha da própria alimentação e higiene pessoal, bem como a ausência de comprovação de realização de tratamentos com vistas à estabilização ou minoração dos sintomas da doença, leva a crer que a parte autora possuía condições de exercer **várias profissões que não exigem esforço físico**, tais como, bilheteira, controladora de estacionamento, porteiro de guarita de edifícios, vendedora de produtos por catálogos, etc.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Por conseguinte, impõe-se a **cassação da tutela jurisdicional** deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância na r. sentença.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação autárquica. Tutela antecipada revogada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2019.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002016-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: GENIVALDO SILVA FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde sua indevida cessação, em 31/03/2018, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Sucumbência recíproca. Antecipada a tutela.

Recurso de apelação da parte autora, pleiteando, em suma, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a exclusão do termo final do benefício de auxílio-doença. Busca também modificar os critérios para incidência da correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da demandante ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e à carência, restaram incontroversas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 30/11/17, atestou que a parte autora é portadora de transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID10-M51.1) e dor lombar baixa (CID10-M54.5).

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como temporária, ainda, que total, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja recuperada.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Ressalte-se não ser o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, sendo que, no caso concreto, a incapacidade é temporária mas total.

Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da parte autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para afastar o termo final do benefício de auxílio-doença e modificar o os critérios para cálculo da verba honorária.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

nbginene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376234-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TEREZA GALDINO DE MELLO
Advogado do(a) APELADO: CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA - SP108976-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta em 19/09/2016 com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação, em 13/03/2017.

Laudo médico relativo a perícia realizada em 22/03/2017.

Estudo socioeconômico realizado em 13/07/2017.

A r. sentença, prolatada em 17/04/2018, julgou **procedente** o pedido. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, 17/03/2016. Determinou-se que as prestações fossem corrigidas monetariamente de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial IPCA-E, desde quando devidos os valores em atraso.

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, a fixação da DIB (data de início do benefício) na data do laudo médico pericial ou ainda na data da citação, bem como requer, quanto a correção monetária a reforma da r. sentença recorrida para o fim de fixar a correção monetária a partir da competência 07/2009, de acordo com a nova redação do art. 1.º- F da Lei 9.494/97 conferida pela Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o exercício de suas atividades habituais.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico pericial relativo à perícia realizada em 22/03/2017, que a autora é portadora de artrose e arritmia cardíaca, sendo **total** e **permanente** a incapacidade laboral da requerente, porquanto *"Autora apresenta mesmo com tratamento arritmia importante."*

No entanto, compulsando os autos, bem como o estudo socioeconômico realizado, constatei que não subsistem nele elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de hipossuficiência. Senão, vejamos.

Compulsando os autos, e, em especial, o estudo socioeconômico realizado, constatei que não subsistem elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de hipossuficiência. Senão, vejamos.

Por sua vez, o estudo social relativo a visita realizada em **13/07/2017** revela que o núcleo familiar era constituído pela autora, à época com 55 anos de idade (D.N.: 20/12/1962), casada, do lar, e por seu cônjuge *Luiz Antonio Melo*, 58 anos de idade (D.N.: 13/06/1959), desempregado.

A família residia em **casa própria, cedida pelo filho Daniel Rodrigues Mello**, construída em madeira, constituída por dois quartos, sala, um banheiro externo; forrada, telha de "Eternit" e "piso frio".

Cumprido ressaltar que no decorrer da perícia médica a autora declarou possuir **cinco filhos**, não tendo sido informados à assistente social os seus nomes, qualificações e endereços residenciais.

A assistente social foi informada de a renda familiar resumia-se aquela recebida de programa de transferência de renda denominado "Bolsa Família", no valor de **R\$ 88,00 por mês**. Na ocasião o salário mínimo mensal estabelecido era de R\$ 937,00.

Esclareço que, por expressa disposição legal (art. 4º, § 2º, II, do Decreto nº 6.214/07), o valor percebido pela família do autor, proveniente de programa de transferência de renda (Bolsa-Família) não pode ser considerado para fins de apuração da renda *per capita*.

No entanto, pesquisa realizada pelo réu e acostada à apelação demonstra que o cônjuge da requerente **sempre laborou formalmente**, não obstante se encontrasse desempregado por ocasião da perícia socioeconômica.

A alegação de desemprego do cônjuge da autora (e do filho *Daniel*, que se encontraria cumprindo aviso prévio) não pode ser considerada como causa de miserabilidade, pois, por ocasião do estudo social ele encontrava-se em idade produtiva, sendo que o desemprego de pessoa saudável (não restou demonstrado nos autos qualquer impedimento para o labor) deve ser considerado fato eventual, e não permanente. E, de fato, verificam-se terem sido breves os intervalos de desemprego do marido da autora, nos quais, possivelmente ele foi beneficiado pelo seguro-desemprego.

Assim, a pesquisa acima mencionada revela que o requerido agiu acertadamente ao indeferir o pleito administrativo, porquanto naquela ocasião (17/03/2016) o cônjuge da autora encontrava-se laborando com salário mensal de **R\$ 1.000,00 por mês** (na ocasião o salário mínimo mensal era R\$ 880,00), tendo ficado desempregado em **Agosto de 2017**, e voltado a trabalhar novamente trabalhar em **Dezembro/2017**, com salário de **R\$ 1.528,03 por mês**, na empresa onde possivelmente ainda labora, haja vista que na pesquisa em questão depreende seu salário de **Janeiro de 2019**, como sendo de **R\$ 2.326,74**. Passo a elencar os salários percebidos pelo cônjuge da autora, no decorrer da presente ação: **12/2017**

1.528,03	01/2018	1.624,07	02/2018	1.566,33	03/2018	1.588,20	04/2018	1.613,66	05/2018	1.705,33	06/2018
1.560,00	07/2018	1.681,59	08/2018	1.586,98	09/2018	1.700,60	10/2018	1.710,07	11/2018	1.861,40	12/2018
1.720,80.											

A despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com água encanada (R\$ 41,00), energia elétrica (R\$ 21,00), gás de cozinha – gasto trimestral (R\$ 50,00), **totalizando R\$ 112,00 por mês**. A alimentação estaria sendo obtida através da doação de cestas básicas.

A renda *per capita* do núcleo familiar, no valor médio de **R\$ 850,00 por mês**, ultrapassava sobremaneira o limite legal (R\$ 234,25), e não se verificam outros elementos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente mostraram-se suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhes sejam imprescindíveis, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial.

Ainda que não informado e quantificado qualquer auxílio, mesmo eventual, ofertado pelos **cinco filhos** da promovente, o conjunto probatório permite perceber que a renda familiar é suficiente ao pagamento de todas as despesas informadas à assistente social.

Observo que a jurisprudência desta corte é pacífica ao considerar que a ajuda financeira prestada pelos filhos a seus pais deve ser considerada para fins de aferição da miserabilidade destes. Confira-se:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- A alegada miserabilidade da parte autora não ficou comprovada. Cumprido registrar, por oportuno, que a jurisprudência desta E. Corte é pacífica no sentido de que a ajuda financeira prestada pelos filhos à requerente deve ser levada em consideração para a análise da miserabilidade (TRF - 3ª Região, AC nº 2001.61.83.002360-9, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. em 15/12/08, v.u., DJU de 27/01/09). Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal per capita.

III- Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, necessário se faz a revogação da tutela antecipada concedida anteriormente.

IV- Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.

Cabe ressaltar, por fim, que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social. Ademais, **a assistência social estatal é subsidiária àquela que deve ser prestada pelos familiares**, notadamente pelos filhos aos pais idosos.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte (Precedentes: AR 2015.03.00.028161-0/SP, Relator Des. Fed. Gilberto Jordan; AR 2011.03.00.024377-9/MS, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini). Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação autárquica.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

msferman

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5444381-30.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
PARTE AUTORA: MICHELY CAMARGO RODRIGUES
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE CUBATÃO/SP - 2ª VARA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PATRICIA CRISTIANE CAMARGO RODRIGUES - SP279452-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de **auxílio-doença**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder à autora **MICHELY CAMARGO RODRIGUES** o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação. Consectários conforme explicitados. Arcará o instituto com honorários advocatícios no percentual mínimo sobre valor da condenação (NCPC, art. 85, §3º), a ser apurado em liquidação, tendo em vista a natureza da causa e o trabalho do advogado, atentando-se para as faixas de base de cálculo (NCPC, art. 85, §3º, inc. I a V). Deixo de determinar a incidência de tal verba sobre as prestações vencidas após a sentença (Súmula 111 do STJ). (ID 463672262)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que MICHELY CAMARGO RODRIGUES busca a concessão de auxílio-doença.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5361094-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS DE SANTANA MENDONÇA

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO DE ARAUJO SOUZA - SP237674-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença à autora, a partir da cessação do benefício anterior. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela antecipada.

Apelação do INSS para pleitear a reforma do julgado. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução da verba honorária e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Quanto à qualidade de segurado restou comprovada, uma vez que o demandante esteve em gozo de auxílio-doença até 23.05.17 a 04.08.17, cessado indevidamente a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

O laudo médico atestou que o demandante é portador de esquizofrenia paranoide, o que gera uma incapacidade total e temporária para o labor.

Em realidade, o segurado não desfruta de saúde para realizar o seu trabalho.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam os documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (14/7/11) até a data da segunda perícia médica (18/5/15).

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2231884 - 0010741-60.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 21/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2018)

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

sfv

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5360072-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EDVALDO BRITO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

A petição inicial foi instruída com documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico judicial (id 40411604).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apela a autora. Requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por **invalidez** ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

*I - auxílio-doença e aposentadoria por **invalidez**: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se que a parte autora, dentre outros, apresentou vínculo empregatício no período de 06/02/2007 a 12/2018, com períodos intercalados de auxílio-doença, diga-se 10/12/2009 a 26/04/2010, 24/06/2010 a 37/07/2010, 04/09/2010 a 27/04/2011, 16/06/2011 a 14/09/2011, 06/12/2011 a 10/01/2012, 21/02/2012 a 14/03/2018. Assim, consideram-se preenchidos os requisitos, já que ingressou com ação (12/03/2018) quando recebeu informação que seu benefício iria cessar.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 18/07/2018, atestou que o autor, 47 anos, ensino médio completo, última atividade de pintor, é portador de lesão consolidada, que deixou como seqüela definitiva a perda de mobilidade do retropé direito, que o incapacita de forma parcial e definitiva, pois apresenta dificuldade de andar em terrenos irregulares e carregando peso, mas não o desqualifica para outras funções que dispensam tal requisito.

Ao ser perguntado no item 5 se a incapacidade da parte a impossibilita de exercer sua profissão habitual, disse que não.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Dessa forma, não há falar em estabelecimento do benefício de auxílio-doença como um *minus* ou concessão da aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.' (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Tendo em vista a cessação do auxílio-doença e a consolidação das lesões, nada impede que o autor pleiteie junto a autarquia a concessão do benefício previsto no artigo 86 da Lei n. 8.213/91.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224891-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ NUNES

Advogados do(a) APELADO: ANA CLAUDIA FURQUIM PINHEIRO - SP247567-N, GUSTA VO MARTINI MULLER - SP87017-N, HARON GUSMAO DOUBOVETS PINHEIRO - SP279982-N, ANDREIA DO ESPIRITO SANTO FOGACA - SP327046-N, VICENTE PINHEIRO NETO - SP361948-N, INAH PINHEIRO MULLER GAVIAO - SP270440-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em meio digital.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 13.02.1974 a 01.06.1979, como tempo de labor rural exercido pelo autor, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 06.03.2017. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando, em síntese, o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade rural, haja vista a ausência de início de provas materiais nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de período de labor rural desenvolvido pelo demandante em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretendia a parte autora o reconhecimento do interstício de 13.02.1974 (implemento dos 12 anos de idade) a 01.06.1979 (primeiro registro em CTPS), como labor rural exercido em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro formal em CTPS.

Com efeito, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., DJU 10.04.2002, p. 139).

Todavia, com fins de comprovar o efetivo exercício de atividade rural no mencionado interregno, a parte autora apresentou os seguintes documentos:

a) certidão de casamento dos pais, celebrado aos 29.10.1960, indicando o ofício de "lavrador" exercido pelo genitor do demandante;

b) certidão de nascimento do autor, emitida aos 13.02.1962, indicando o ofício de "lavrador" exercido pelo genitor;

d) declaração escolar certificando que o requerente cursou o ensino fundamental em escola rural no período de 1969 a 1972;

e) contrato de locação de imóvel rural, relativo ao período de 13.06.1977 a 13.11.1978, em nome do genitor do requerente;

f) certificado de dispensa de incorporação, emitido aos 05.12.1981, indicando o ofício de “trabalhador agrícola” exercido pelo demandante;

g) título eleitoral, emitido aos 26.02.1980, indicando o ofício de “lavrador” desenvolvido pelo autor; e

h) CTPS contendo o primeiro registro oficial de contrato de trabalho firmado pelo requerente aos 01.06.1979, para exercício do cargo “serviços gerais agrícolas”.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, a parte autora apresentou início razoável de provas materiais indicando sua dedicação à faina campesina, em regime de economia familiar, desde a tenra idade até o termo final do pedido veiculado em sua exordial.

Frise-se que a prova oral obtida no curso da instrução processual (gravação em mídia digital), corroborou de forma coerente e harmônica a argumentação expendida pelo segurado acerca do exercício de atividade rurícola no período de 13.02.1974 (implemento dos 12 anos de idade) até 01.06.1979, sendo certo que os depoentes confirmaram, em uníssono, que o autor sempre se dedicou a faina campesina como meio de prover o próprio sustento, carpinando e plantando milho juntamente de seus familiares.

Insta salientar, por oportuno, o entendimento jurisprudencial adotado no julgamento do REsp n.º 1.348.633/SP, segundo o qual não se faz necessária a apresentação de documentos “ano a ano” para comprovação do labor rurícola, bastando para tanto início razoável de provas materiais devidamente corroborados pelas provas orais obtidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, como ocorre *in casu*.

Nesse sentido, agiu com acerto o d. Juízo de Primeiro Grau ao reconhecer o período de 13.02.1974 a 01.06.1979, como labor rural desenvolvido pelo demandante.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de labor rural reconhecido judicialmente (13.02.1974 a 01.06.1979), a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 06.03.2017, o autor, de fato, já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, nos exatos termos veiculados na r. sentença recorrida.

O termo inicial da benesse deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 06.03.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do demandante.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, acolho parcialmente a irresignação recursal veiculada pelo INSS, para determinar a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide no presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5413332-68.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA VENUS DA SILVA SENA
Advogado do(a) APELADO: NAIRANA DE SOUSA GABRIEL - SP220809-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo, qual seja, 26.06.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 15 (quinze) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento da incapacidade laboral total e permanente da demandante, com o que não faria jus a concessão da benesse e deveria restituir aos cofres públicos os valores recebidos a título de antecipação de tutela. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, postulando a fixação do termo inicial da aposentadoria por invalidez na data de cessação do auxílio-doença previdenciário, qual seja, 01.04.2017.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/91; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante a incapacidade laboral, observo que o Laudo Pericial elaborado no curso da instrução, certificou que a demandante ostenta incapacidade total e permanente para o exercício de suas atividades laborativas, eis que acometida por várias patologias degenerativas, tais como, *diabetes mellitus*, hipertensão arterial sistêmica, tendinopatia no ombro direito, discopatia lombar e cardiopatia isquêmica.

A manutenção de sua condição de segurada também restou comprovada diante da percepção do benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 28.01.2017 a 01.04.2017.

Logo, implementados os requisitos legais necessários, mostrou-se acertada a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

Em contrapartida, entendo que assiste razão a parte autora ao pleitear a fixação do termo inicial do benefício na data de cessação do auxílio-doença previdenciário (31/617.573.543-2), qual seja, 01.04.2017, haja vista a comprovação da incapacidade total e permanente que já acometia a segurada, revelando-se equivocada a cessação administrativa da benesse.

Dito isto, torna-se definitiva a tutela antecipada concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

No tocante aos critérios de incidência dos consectários legais, considerando a irresignação recursal veiculada pelo ente autárquico, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na data de cessação do auxílio-doença previdenciário (NB 31/617.573.543-2), qual seja, 01.04.2017 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069209-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELISA DA ROCHA PROENCA
Advogado do(a) APELADO: PETER VILELA DE MOURA - SP333124-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou procedente o pedido da autora, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade à rurícola, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 10.04.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural desenvolvido pela demandante, haja vista a ausência de início de provas materiais nesse sentido. Assere, ainda, a incompatibilidade da condição econômica da autora com o alegado exercício de atividade rurícola em regime de economia familiar.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei n.º 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 25.11.1961, completou a idade mínima (55 anos) em 2016, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, apresentou os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 24.07.1982, indicando o ofício de “lavrador” exercido pelo cônjuge;
- b) certidão de nascimento dos filhos, emitidas respectivamente, aos 10.04.1984 e 13.04.1988, indicando o ofício de “lavrador” exercido pelo cônjuge da requerente;
- c) registro de imóvel rural, transmitido ao cônjuge da demandante em meados de 1986, em decorrência de partilha dos bens da família deste;
- d) notas fiscais de produtor rural emitidas em nome do cônjuge da demandante nos períodos de 1999 a 2003, 2007 a 2010 e 2014 a 2017;
- e) certidão de casamento dos pais da demandante, celebrado aos 26.04.1956, indicando o ofício de “lavrador” exercido por seu genitor; e
- f) registro de imóvel rural pertencente aos genitores.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pelo INSS, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais do exercício de atividade rurícola em período superior à carência exigida para a concessão da benesse almejada, a saber, 180 (cento e oitenta) meses.

Anote-se que a orientação colegiada é no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Consigno, por oportuno, que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela parte autora também mostraram-se firmes e convincentes quanto ao labor rural exercido pela demandante, nos exatos termos explicitados em sua exordial.

Dessa forma, ante o início de prova material devidamente corroborado pela prova testemunhal, obtida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, entendo que há nos autos prova da dedicação da demandante à faina campesina por período superior àquele exigido para a concessão da benesse almejada, com o que há de ser mantida a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Anote-se que não merece acolhida a alegação veiculada pelo ente autárquico em sede recursal acerca da suposta incompatibilidade da condição econômica ostentada pela autora e o exercício de labor rural em regime de economia familiar. Primeiramente, porque tal questionamento e documentação correspondente somente foram apresentados em sede recursal, ou seja, não foram submetidos à apreciação por parte do d. Juízo *a quo*, o que, a meu ver, ensejou a preclusão da matéria. No mais, como bem asseverado pela demandante, a propriedade exercida pelo cônjuge sobre dois veículos automotores e sobre frações ideais de imóveis rurais recebidos por herança dos familiares, por si só, não excluem o alegado exercício de atividade rurícola em regime de economia familiar e, portanto, o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 10.04.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da requerente.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399751-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ABADIA DE ALMEIDA GARCIA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A, LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial (doc. 43169651).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, em 07/07/17, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (doc. 43169755).

O INSS interpôs apelação, alegando, em suma, que não restou comprovada a incapacidade laboral da demandante. Subsidiariamente, requer a alteração da correção monetária, dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios (doc. 43169766).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e à carência, restaram incontroversas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado aos 28/11/17, atestou que a parte autora é portadora de limitação funcional do ombro direito e do segmento cervical e lombar da coluna, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária.

Apesar de o profissional ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e temporária, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, aduziu que a demandante só se recuperará de seu mal com e tratamento médico, readaptação e treinamento apropriado.

No caso sub judice, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

lgalves

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/143.265.514-8, com DIB aos 20.03.2007), em aposentadoria especial, mais vantajosa à demandante.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 18.05.1978 a 02.01.1982, 08.04.1983 a 01.03.1990, 22.03.1990 a 05.04.2003, 02.05.2003 a 16.03.2004 e de 01.05.2004 a 28.02.2007, como atividade especial exercida pela autora e, por consequência, determinou a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/143.265.514-8), em aposentadoria especial, a partir da data do ajuizamento da presente ação, compensando-se os valores já auferidos pela demandante. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade das provas técnicas apresentadas e a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Subsidiariamente, requer a modificação do termo inicial da benesse e dos critérios de incidência dos consectários legais.

Apela a parte autora, requerendo a fixação do termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo originário, bem como a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais e a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pela autora, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/143.265.514-8), em aposentadoria especial.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

- 1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*
- 2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
- 3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*
- 4. Deve prevalecer; pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
- 5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
- 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

A autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral (NB 42/143.265.514-8), desde 20.03.2007, conforme se depreende da carta de concessão colacionada aos autos.

Contudo, alega que mediante o reconhecimento de atividade especial nos períodos descritos em sua prefacial, faz jus a conversão do benefício vigente em aposentadoria especial, a qual seria mais vantajosa à demandante.

Anotese que os períodos de 18.10.1979 a 02.01.1982, 08.04.1983 a 01.03.1990 e de 22.03.1990 a 05.03.1997, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pela requerente, conforme se depreende da documentação apresentada, com o que reputo-os incontroversos.

Outrossim, com intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Formulários e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução processual, demonstrando que a requerente exerceu suas funções de:

- 18.05.1978 a 17.10.1979, junto à *Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Itapetininga/SP*, na função de "lavadeira hospitalar" e, portanto, exposta de forma habitual e permanente a agentes biológicos, tais como, vírus, fungos, bactérias e protozoários, inerentes ao contato direto com sangue, fluidos e secreções de pacientes, circunstância que enseja o enquadramento de atividade especial, nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97;

- 06.03.1997 a 05.04.2003, junto à *Irmandade Santa Casa de Misericórdia de Itapetininga/SP*, na função de "auxiliar de enfermagem" e, portanto, exposta de forma habitual e permanente a agentes biológicos, tais como, vírus, fungos, bactérias e protozoários, inerentes ao contato direto com secreções de pacientes e materiais infectados, circunstância que enseja o enquadramento de atividade especial, nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97;

- 02.05.2003 a 16.03.2004, junto ao *Inst. Educ. Assist. e Social de Itapetininga*, na função de “auxiliar de enfermagem” e, portanto, exposta de forma habitual e permanente a agentes biológicos, tais como, vírus, fungos, bactérias e protozoários, inerentes ao contato direto com secreções de pacientes e materiais infectados, circunstância que enseja o enquadramento de atividade especial, nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97;

- 01.05.2004 a 28.02.2007, junto ao *Banco de Olhos de Sorocaba Bos S/C*, na função de “auxiliar de enfermagem” e, portanto, exposta de forma habitual e permanente a agentes biológicos, tais como, vírus, fungos, bactérias e protozoários, inerentes ao contato direto com secreções de pacientes e materiais infectados, circunstância que enseja o enquadramento de atividade especial, nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97;

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Destarte, entendo que mostrou-se acertado o reconhecimento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pela demandante.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

In casu, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (18.10.1979 a 02.01.1982, 08.04.1983 a 01.03.1990 e de 22.03.1990 a 05.03.1997), somados aos períodos declarados em juízo (18.10.1978 a 17.10.1979, 06.03.1997 a 05.04.2003, 02.05.2003 a 16.03.2004 e de 01.05.2004 a 28.02.2007), observo que até a data do requerimento administrativo originário (20.03.2007), a autora, de fato, já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a procedência do pedido revisional.

O termo inicial da revisão deverá ser fixado na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 20.03.2007, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da segurada que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma ora reconhecida, porém, há de ser observada a incidência da prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu o ajuizamento da presente ação, nos termos definidos pelo art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à fixação da verba honorária, entendo que assiste razão à parte autora ao suscitar sua majoração, haja vista a procedência integral do pedido veiculado em sua exordial. Logo, condeno a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos definidos pelo art. 85, § 3º, do CPC e pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, considerando a irresignação recursal veiculada por ambas as partes, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 20.03.2007, observada a prescrição quinquenal e para majorar a verba honorária nos termos da fundamentação supra, mantendo-se, no mais, a r sentença recorrida.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009116-68.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ CLAUDIO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de atividade especial, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 23.11.2009 a 16.05.2017, como atividade especial exercida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 24.05.2017. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorreu o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a inexistência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor, sujeita a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP, demonstrando que o segurado exerceu suas funções de:

- 23.11.2009 a 16.05.2017, junto à CPTM – Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, na função de “agente de segurança”, circunstância que enseja o enquadramento do labor como especial, pois equiparado àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse sentido, confira-se a ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.

A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência."

(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virgínia Scheibe; v.u.j, em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)

Nesse diapasão, a despeito do PPP colacionado aos autos, não certificar a sujeição do demandante a condições insalubres decorrentes da exposição contínua a agentes físicos, químicos e/ou biológicos, dentre outros, entendo que no presente caso ainda deve ser aferida a caracterização de atividade especial em decorrência da exposição contínua do autor ao risco de morte inerente ao mero exercício de suas funções como "vigilante patrimonial".

Isso porque, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de segurança patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes como vigilantes patrimoniais, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.

1. É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.

2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198).

3. Recurso conhecido."

(STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

Corroborando o mesmo entendimento, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

"Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015).

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Diante disso, mostrou-se acertado o enquadramento do período acima explicitado como atividade especial exercida pelo demandante.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Nesse contexto, computando-se o período de atividade especial declarado em juízo (23.11.2009 a 16.05.2017), sujeito à conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 24.05.2017, o demandante, de fato, já havia atingido mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial do benefício deverá ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 24.05.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, acolho parcialmente a irresignação recursal veiculada pelo INSS, para determinar a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048366-09.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIZ MANOEL BERTELINI DE ALMEIDA MARTINS
REPRESENTANTE: KARINA BERTELINI MARTINS DE MELLO
Advogado do(a) APELANTE: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: LUIZ MANOEL BERTELENI DE ALMEIDA MARTINS
REPRESENTANTE: KARINA BERTELENI MARTINS DE MELLO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000672-39.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADEMIR NATAL MACAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: ADEMIR NATAL MACAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada pela parte autora em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o reconhecimento de períodos de atividade especial, bem como a conversão inversa de períodos de labor comum em atividade especial, com o intuito de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.313.800-4, com DIB aos 11.03.2009), em aposentadoria especial, mais vantajosa ao demandante.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o período de 01.05.2006 a 11.03.2009, como atividade especial exercida pelo autor, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, sustentando, em preliminar, a nulidade da r. sentença, em face do cerceamento de defesa acarretado pelo indeferimento do pedido de produção de prova pericial, a fim de suprir as omissões observadas no PPP fornecido pelo empregador. No mérito, pretende o reconhecimento da integralidade dos períodos de atividade especial descritos na exordial, a fim de viabilizar sua pretensão revisional.

Inconformado, também recorre o INSS, impugnando os critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial.

Ab initio, insta salientar que o reexame necessário não há de ser conhecido.

O novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos,

Da preliminar.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se ao reconhecimento dos períodos de 06.03.1997 a 31.03.2003, 01.04.2003 a 30.04.2004, 01.05.2004 a 31.05.2005, 01.11.2005 a 30.04.2006 e de 01.05.2006 a 11.03.2009, como atividade especial exercida pelo autor, bem como a conversão inversa dos interstícios de 01.08.1977 a 13.01.1978, 28.06.1978 a 22.09.1978 e de 21.02.1979 a 17.12.1980, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.313.800-4, com DIB aos 11.03.2009), em aposentadoria especial.

Observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres desde o ajuizamento da ação, reiterando o pedido no curso da instrução processual, inclusive, com a apresentação de quesitos, contudo, tal pretensão foi indeferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, sob o entendimento de que a comprovação do exercício de atividade especial dependeria exclusivamente de documentos técnicos cuja apresentação seria encargo do demandante.

Todavia, não se atentou o d. Juízo de Primeiro Grau para a argumentação expendida pelo autor acerca das imprecisões técnicas havidas no PPP fornecido pela empresa *Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores Ltda.*, para a qual o segurado prestou serviços nos períodos reclamados na exordial, em especial, no tocante aos reais índices de ruído verificados em seu ambiente laboral.

Anote-se que na r. sentença recorrida, o d. Juízo de Primeiro Grau deixou de enquadrar grande parte dos períodos reclamados, por entender que a documentação técnica apresentada pelo demandante seria insuficiente para demonstrar sua sujeição habitual e permanente a agentes agressivos.

Consequentemente, na sentença recorrida, o d. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido revisional, sem oportunizar a dilação probatória reclamada pelo autor.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do prévio pedido de produção de prova pericial no curso da instrução processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial e, portanto, acarretou a improcedência da pretensão revisional do segurado.

Diante disso, há de se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade do interstício reclamado e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

DISPOSITIVO

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e ACOELHO A PRELIMINAR SUSCITADA PELO AUTOR PARA ANULAR A SENTENÇA EM RAZÃO DO CERCEAMENTO DE DEFESA**, determinando, por consequência, o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial requerida pelo demandante. **PREJUDICADO O APELO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001754-28.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLEONICE FERRAZ GOMES

Advogado do(a) APELANTE: JESSICA MARTINS BARRETO MOMESSO - SP255752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período de labor comum, exercido com o respectivo registro em CTPS, porém, desconsiderado pela autarquia federal, em face do não recolhimento de contribuições previdenciárias por parte do empregador, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer os períodos de 19.03.1988 a 01.03.1989 e de 01.11.1991 a 22.11.1991, como atividade especial desenvolvida pela requerente, a serem averbados perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, requerendo o cômputo do período de labor comum desconsiderado pelo INSS, a fim de obter a benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que o enquadramento dos períodos de 19.03.1988 a 01.03.1989 e de 01.11.1991 a 22.11.1991, como atividade especial restou incontroverso, haja vista a ausência de recurso voluntário do ente autárquico, circunstância que inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, em face da incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

Diante disso, considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pela parte autora, esclareço que a questão atinente a caracterização de atividade especial sequer será analisada no presente *decisum*, posto que tronou-se incontroversa, de modo que o presente julgado se limitará a apreciação do alegado período de labor comum desconsiderado pelo INSS e o eventual implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Nesse contexto, entendo que assiste razão à demandante quanto ao necessário reconhecimento do período de 03.05.2006 a 14.05.2015 (empregador: *Hospital e Maternidade São Luiz S/A – Rede D'Or São Luiz S/A*), como tempo de serviço comum desenvolvido pela autora, haja vista o registro formal do contrato de trabalho firmado em sua CTPS, sem qualquer rasura ou irregularidade formal que ensejasse a desconsideração da prova.

Frise-se que o fato do apontado registro resultar de anotação decorrente de Reclamação Trabalhista ajuizada pela requerente, por si só, não tem o condão de infirmar o teor das informações contidas em sua CTPS. E tampouco a afirmação da autora no sentido de que em virtude de problemas de saúde não teria exercido suas funções em parte do referido interregno afastaria o reconhecimento do vínculo, como pretendido pelo INSS, pois não se concretizou o afastamento formal da segurada ou a rescisão do contrato de trabalho, com o que o período de vigência do contrato de trabalho há de ser admitido como tempo de serviço desenvolvido pela demandante e sobre o qual o empregador deveria ter procedido ao correspondente recolhimento das contribuições previdenciárias.

Aplicam-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto n.º 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição, não bastando para afastar sua credibilidade a mera impugnação genérica, conforme explicitado pelo INSS em sede recursal, sem apontar qualquer justificativa hábil a indicar a irregularidade formal e/ou falsidade dos apontamentos, o que seria de rigor.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar. *Apelação improvida*".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, noticia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

In casu, observo que os períodos de 01.03.1989 a 01.10.1991 e de 13.12.1991 a 28.04.1995, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pela autora, bem como não houve impugnação recursal por parte do INSS, em relação aos períodos de 19.03.1988 a 01.03.1989 e de 01.11.1991 a 22.11.1991, enquadrados como atividade especial pelo d. Juízo de Primeiro Grau na r. sentença, com o que reputo-os incontroversos.

IMPLEMENTO – 30 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (01.03.1989 a 01.10.1991 e de 13.12.1991 a 28.04.1995), somados aos períodos declarados em juízo (19.03.1988 a 01.03.1989 e de 01.11.1991 a 22.11.1991), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS – CNIS), incluindo-se o interstício de labor comum ora reconhecido (03.05.2006 a 14.05.2015), observo que a autora, na data do requerimento administrativo, qual seja, 22.07.2016, já havia implementado mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 22.07.2016, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da segurada.

Nesse contexto, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que ora arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação deste *decisum*, nos termos definidos pela Súmula n.º 111 do C. STJ.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o período de 03.05.2006 a 14.05.2015, como labor comum desenvolvido pela requerente, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 22.07.2016. Honorários advocatícios, consectários legais e custas processuais fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002062-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ORDALINO IBANES
Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida JULGOU PROCEDENTE o pedido contido na inicial desta ação de aposentadoria por idade ajuizada por Ordalino Ibanes, para o fim de condenar o requerido a implantar em seu favor o benefício de aposentadoria por idade, no valor equivalente a 01 (um) salário-mínimo mensal, com DIB fixado na data do requerimento administrativo, 13/3/2018. As parcelas em atraso serão pagas de uma só vez acrescidas de correção monetária pelo índice INPC que incidirá a partir do vencimento de cada parcela, e os juros de mora incidirão desde o requerimento administrativo conforme Artigo 1º - F da Lei 9.494/97, com redação determinada pela Lei 11.960/2009. Verba honorária de 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, atualizada monetariamente desde então. Custas pela autarquia-ré. Tutela antecipada concedida.

Apelou o INSS aduzindo, em preliminar, o desacerto da concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta que a autora não comprovou o labor campesino durante o período imediatamente anterior ao completar a idade necessária à concessão da aposentadoria por idade rural. Subsidiariamente, requer que os juros e correção monetária sejam fixados de acordo com a Lei 11960/09, que o termo inicial seja fixado da data do ajuizamento da data da audiência de instrução e julgamento e a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar - Da antecipação da tutela

A antecipação da tutela é possível desde que existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 300 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada .

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal que vede tal provimento jurisdicional nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional, que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ('A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC' - STJ, 4ªT., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente executável a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)"

"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'."

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual procede-se à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Do mérito - Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 11/02/1958, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rural, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rural.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campestino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestino exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. *As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*

3. *Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Do caso concreto.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 11/02/1958 completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 11/02/2018, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópia dos seguintes documentos:

- Conta de energia do ano de 2018, em nome do autor, onde consta como endereço o assentamento Colorado;

- Certidão de casamento do autor, datada de 13/09/2010, onde está qualificado como agricultor;
- CTPS do autor, com vínculos rurais entre os anos de 1992 a 1993, 1999 a 2001 e de 2002 a 2004;
- Notas fiscais em nome do autor de venda de leite, relativo aos anos de 2009 a 2018;
- Certidão do INCRA, em nome do autor, de parcela rural de assentamento datada de 24/07/2006;
- Contrato de concessão de área rural (04 hectares), em nome do autor e de sua cônjuge, datada de 16/01/2012;

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora até os dias atuais, pois são igualmente assentadas na mesma área e sobrevivem da venda de leite.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

O termo inicial deverá ser mantido na data do requerimento administrativo que consta nos autos, juntado pelo autor (15/03/2018), momento em que tornou resistida a pretensão pelo INSS.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.**

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

mgschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002229-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AMELIO BALHOVERA
Advogado do(a) APELANTE: ETEVALDO VIEIRA DE OLIVEIRA - MS4758-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender comprovado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões em que o INSS aponta a má-fé do autor, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, busca o autor, nascido em 10/06/1936, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima de 60 anos em 1996, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 90 meses (07 anos e 06 meses).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, o autor coligiu aos autos cópias de documentos que indicam sua condição de pecuarista/produtor rural ao menos entre 1976 e 2001 (registros de imóveis rurais em que foi qualificado como pecuarista e contratos de arrendamento rural).

Conquanto demonstrado o inequívoco exercício de atividade rural, no entanto, os documentos apresentados não são aptos a comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar.

Não bastasse a grande extensão das propriedades arrendadas pelo promovente, chegando uma delas a ter 992,70 hectares, verifico que houve exploração agropecuária em mais de um imóvel simultaneamente, entre os anos de 1991 e 1996.

Assim, da documentação colacionada depreende-se que o demandante não se enquadra na qualidade de segurado especial em regime de economia familiar, nos termos do art. 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, mas sim como empresário/empregador e grande produtor rural.

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar não foi comprovado.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência. E, no caso concreto, não restou devidamente evidenciada a relação dos membros do núcleo familiar da parte autora em regime de economia mútua, que pressupõe rudimentar economia rural de subsistência, uma pequena roça onde residem todos os membros de uma mesma família de roceiros, camponeses e, nessa terra, moram e dela tiram seu sustento.

Certo é que o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 refere-se ao pequeno produtor "categoria especial", artigo 11, inciso VII, figuras não-condizentes com as características de detentores de propriedade rural em caráter de empreendimento.

Os depoimentos testemunhais, a seu turno, são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora como segurado especial pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação, pelo período necessário e no interregno imediatamente anterior ao ano de 1996, do labor no meio camponês sob o manto da economia familiar - o que lhe conferiria a condição de segurado especial.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência.

Por fim, entendo ausentes os pressupostos autorizadores da condenação por litigância de má-fé, como aventado pelo INSS em contrarrazões, que requer a intenção maldosa, com dolo ou culpa, que cause dano processual à parte contrária, o que não ocorre no caso presente.

Antes o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

nbginene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5049486-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EURIPEDES OCILIO

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS FERREIRA - SP119103-N, GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural sem o devido registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por idade rural.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou procedente a pretensão inicial, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por idade rural no valor a ser calculado nos termos do artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, respeitando-se o valor mínimo de um salário mínimo, a partir da citação, e também a conceder, no momento oportuno, o abono anual. Prestações vencidas acrescidas de juros de mora, desde a citação, na proporção de doze por cento ao ano, atualizadas, nos termos da Lei nº 6.899 de 08 de abril de 1981, pelos índices fornecidos pelo E. Tribunal de Regional Federal da Terceira Região e pagas de uma só vez. Condenou ainda a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da condenação, observando-se o disposto na Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Sem custas.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença por entender que o não laborou como rurícola em período imediatamente anterior ao requisito idade. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja fixada pelo art. 1ºF da Lei nº 9494/9.

Adesivamente apela o autor para que o termo inicial seja fixado a partir do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por idade rural

Busca a parte autora, nascida em 05/06/1954, a concessão do benefício previdenciário da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei 8.213/91.

A Lei 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Do caso concreto.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora, nascida em 05/06/1954 completou a idade mínima de 60 (sessenta anos) anos em 05/06/2014, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a parte autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos:

- CTPS do autor, com vínculos urbanos de 1988 a 1992 e 1998;

- CTPS do autor, com vínculos rurais de 1998 a 2014;

Note-se que, em que pese na CTPS do autor constar que sua função era a de motorista na Fazenda São Rafael, no período do ano 2000 a 2014, foi esclarecido que ele apenas levava os trabalhadores para a fazenda e juntamente com eles trabalhava na lavoura todos os dias.

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T. j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas, mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora, sendo que todas afirmaram que ela trabalhava na lavoura na mesma fazenda que eles há muitos anos até recentemente.

Dos requisitos para a concessão do benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, e no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, a sentença prolatada.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo (29/03/2016), ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do demandante.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação adesiva do autor**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

mgschiav

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173125-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA BENEDITA DE LIMA TUAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N, JOAO GONCALVES BUENO NETO - SP345482-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA BENEDITA DE LIMA TUAN

Advogados do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N, JOAO GONCALVES BUENO NETO - SP345482-N

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Ciência às partes.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

nbginene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300586-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VANDERLEI BARBOSA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, AECIO DOMINGOS DE LIMA - SP325564-N, CAIO JULIO CESAR BUENO - SP192891-E, DENISE DURAN MORO - SP343275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERLEI BARBOSA LIMA

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, DENISE DURAN MORO - SP343275-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, AECIO DOMINGOS DE LIMA - SP325564-N, CAIO JULIO CESAR BUENO - SP192891-E

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial (doc. 36394446)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a citação, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (doc. 36394464).

Recurso de apelação da parte autora, pleiteando, em suma, a concessão de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração do termo final do benefício, da correção monetária e dos honorários advocatícios (doc. 36394474).

O INSS apelou alegando preexistência da doença incapacitante. Subsidiariamente, pugna a alteração do termo inicial do benefício, da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor do demandante ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, restaram comprovados, consoante extrato do CNIS acostado pela autarquia.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 08/02/17, atestou que o autor é portador de discopatia e atrose no quadril e coluna, estando incapacitado para o labor de maneira total e temporária.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como temporária com possibilidade de recuperação, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação, *ex vi* do art. 240 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora, da correção monetária e dos honorários advocatícios. **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5444421-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NELSA PAULINA DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, SALVIANO SANTANA DE OLIVEIRA NETO - SP377497-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NELSA PAULINA DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, SALVIANO SANTANA DE OLIVEIRA NETO - SP377497-N

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Ciência às partes.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

nbginene

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5447874-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: REGINALDO ESCARABEL

JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE SALTO/SP - 1ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: TERESA CRISTINA HADDAD - SP107401-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de **auxílio-doença**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder ao autor **REGINALDO ESCARABEL** o benefício de auxílio-doença, a partir de 16 de maio de 2015. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 46621986)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **REGINALDO ESCARABEL** busca a concessão de auxílio-doença.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5420142-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELIANDRA BELORTTI

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Inicialmente, não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 27/09/2017, atestou que a autora, apesar de portadora de transtorno depressivo recorrente, está apta ao trabalho.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

nbginene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5447326-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DA VID DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA FREIRE ALCANTARA LAURIA - MG65096-N

DE C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.404/RS e 1.674.221/SP: "a) a tese representativa de controvérsia fica delimitada aos seguintes termos: possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida prevista no art. 48, §3º da Lei 8.213/91, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo. b) a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e que tramitem no território nacional."

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

Newton De Lucca

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039838-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: BENEDITO ANTONIO DE PROENCA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N, FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP317834-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: BENEDITO ANTONIO DE PROENCA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399598-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CILSO ROSA

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Laudo médico judicial (doc. 43159901).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica administrativa, em 19/10/10, observada a prescrição quinquenal, sendo as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada (doc. 43159917).

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, o reexame necessário. Pugna a alteração do termo inicial do benefício, dos juros de mora, da correção monetária e dos honorários advocatícios (doc. 43159925).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Da preliminar de reexame necessário

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte.

DO MÉRITO

Observo que não houve objeção das partes quanto ao mérito da demanda, somente do INSS quanto ao termo inicial do benefício, alteração dos juros de mora, da correção monetária e dos honorários advocatícios. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação autárquica.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, em 19/05/18, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantenho a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial do benefício e estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

Igalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5117709-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR RAIMUNDO CABRAL
Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE MOREIRA COSTA - SP315740-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ODAIR RAIMUNDO CABRAL

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do

Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392156-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SILVIO DA SILVA CONO

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial (doc. 42636502)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, em 16/02/18, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada (doc. 42636513).

Recurso de apelação da parte autora, pleiteando, em suma, a concessão de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a fixação de termo final do benefício (doc. 42636527).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor do demandante ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e à carência, restaram incontroversas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de lombociatalgia, estando incapacitado para o labor de maneira total e temporária.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como temporária, com possibilidade de tratamento e recuperação, bem como que o demandante é jovem, atualmente com 48 anos de idade, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja recuperado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Ressalte-se não ser o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, sendo que, no caso concreto a incapacidade é temporária.

Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

LGALVES

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003908-80.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADEMIR DONIZETTI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Ademir Donizetti de Oliveira a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que o período entre 3/7/1989 a 3/10/2014 seja enquadrado como especial para fins de conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/169.706.492-0 – DIB 3/10/2014) em aposentadoria especial.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido e reconheceu como especial as atividades desenvolvidas entre 3/7/1989 a 3/10/2014 e declarou o tempo total especial do autor de 25 anos, 3 meses e 1 dia. Condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a DER em 3/10/2014, com o pagamento das diferenças, acrescidas de juros de mora e correção monetária até a data do pagamento efetivo. Determinou a incidência dos índices de correção monetária constantes na Tabela de Correção Monetária para benefícios previdenciários (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal – CJF – cap 4, item 4.3.1) e juros de mora contados da citação de 0,5% ao mês, a teor do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do §3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do §5º, todos do artigo 85, do NCPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a presente data. Sem condenação ao pagamento de custas. As verbas em atraso e os honorários advocatícios deverão aguardar o trânsito em julgado da sentença. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia impugna a concessão da justiça gratuita. Também contesta o reconhecimento da atividade especial e o benefício de aposentadoria especial. Requer a observância da Lei n. 11.960/09 quanto aos juros de mora e a correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA JUSTIÇA GRATUITA

Segundo estabelece o art. 4º, *caput* e parágrafo 1º, da Lei n.º 1.060/50, a mera declaração de pobreza feita pela parte é suficiente à concessão do benefício da Justiça Gratuita, ante a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência por ela veiculada.

Nesse sentido, o posicionamento jurisprudencial do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO.

1 - O entendimento desta Corte Superior de justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2 - A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3 - Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4 - Agravo Regimental improvido.

(STJ - 3ª Turma - AgRg no REsp 1244192/SE - Proc.: 2011/0049743-6 - Relator MINISTRO SIDNEI BENETI - v.u. - DJe 29/06/2012) (grifos nossos)

"Processual Civil. Recurso especial. Assistência judiciária gratuita. Estado de pobreza. Prova. Desnecessidade.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(STJ - 3ª Turma - REsp 469594 - Proc.: 2002.01.156525/RS - Relatora Ministra Nancy Andrighi - v.u. - DJU 30/6/2003 - pág. 243).

Insta salientar que a referida presunção não é tomada de forma absoluta. No caso dos autos, a parte autora percebe rendimentos no valor de R\$ 5.838,22 em 2/2017 (consoante apontamentos no sistema CNIS), além do benefício de aposentadoria de R\$ 3003,94. Entendo que a importância constitui valor razoável capaz de rechaçar a alegada hipossuficiência econômica da parte autora, eis que o valor auferido pela parte autora supera seis salários mínimos, critério adotado por esta Turma Julgadora.

Nesse passo, revogo a justiça gratuita conferida à parte autora.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juiza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado"*.

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO - 250 VOLTS

Quanto ao efetivo labor prestado pela parte autora no período compreendido entre 3/7/1989 a 3/10/2014 apresentou o perfil profissiográfico previdenciário - PPP (id 39009025), o qual atesta que o segurado exerceu a função de mecânico e que durante o intervalo manteve vínculo empregatício com a empresa Furnas Centrais Elétricas SA, com exposição ao agente nocivo eletricidade com tensão superior a 250 volts, devendo ser enquadrado no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64.

Como descrito anteriormente, a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima além de não se submeter ao fator previdenciário.

Por outro lado, considerado especial o intervalo acima, somado ao intervalo incontroverso, a parte autora totaliza tempo laboral insalubre superior a 25 anos, suficiente à concessão da aposentadoria especial.

Nesse passo, a manutenção da sentença se impõe.

Quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros, este deve ser computado a partir da citação do INSS nesta demanda, considerando que o PPP, datado de 26/6/2017, documento essencial ao reconhecimento da insalubridade do intervalo enquadrado, somente foi apresentado nesta ação.

Com relação aos índices de correção monetária e taxas de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **ACOLHO A IMPUGNAÇÃO** à concessão da justiça gratuita para revogá-la, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para arbitrar o termo inicial dos efeitos financeiros a partir da citação do INSS nesta demanda e fixar os critérios de correção monetária e dos juros de mora na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

oehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172648-85.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA DE SOUZA JUSTINO
Advogados do(a) APELADO: FABIANE DORO GIMENES - SP278482-A, THIAGO DE SOUZA NASCIMENTO - SP378699-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA DE SOUZA JUSTINO

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA NATALINA BONFANTE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA BROGIN - SP174203-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: MARIA NATALINA BONFANTE DE OLIVEIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão ordinária designada para o dia 03 de junho de 2019, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Por determinação do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca, Presidente, em substituição regimental, da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, ficam as partes e os interessados intimados da inclusão do feito em pauta de julgamento de sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, sendo que a objeção ou o pedido de sustentação oral implicará o adiamento do julgamento para a sessão ordinária presencial do dia 17 de junho de 2019, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006242-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: CARLOS FERNANDES DE AZEVEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANE BONELLI PASQUA - SP151353-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à transformação de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, teria acolhido a impugnação apresentada pelo INSS e revogado os benefícios da justiça gratuita, determinando ao demandante o recolhimento das custas e despesas processuais, sob pena de extinção do feito.

Intimado para, no prazo de 5 (cinco) dias, juntar aos autos cópia da documentação obrigatória à interposição do recurso, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, sob pena de não conhecimento, o agravante limitou-se a juntar reprodução da petição inicial e da procuração outorgada a seu advogado, deixando de colacionar cópia da decisão agravada e certidão de sua intimação.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCCP, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

O art. 1.017, I, do CPC dispõe que "*A petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado (...).*"

Anote-se que não se desconhece o disposto no § 5º do art. 1.017 daquele diploma legal, no entanto, sua aplicação só é possível nas hipóteses em que tanto o agravo de instrumento quanto o processo originário forem eletrônicos - e desde que o magistrado relator do recurso possa consultá-los no sistema processual, não sendo este o caso dos autos.

Por sua vez, o § 3º daquele artigo prevê que, na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único, que determina a concessão de prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado o vício ou complementada a documentação exigível.

No caso, devidamente intimado, o agravante juntou apenas parte dos documentos solicitados.

Destarte, tem-se que o presente recurso é inadmissível.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintet

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000161-39.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELFRIDA PANOSSIAN
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001722-95.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: GENTIL CARDOSO DE MORAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002924-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: MARIA ELZA ROSSI LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 27762/2019

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001702-66.2002.4.03.6183/SP

	2002.61.83.001702-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSEMAR VICENTE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP141309 MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. MODULAÇÃO.

- Decisão agravada determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à pretendida modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Agravo interno improvido, sem a incidência da multa prevista no art. 1021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010103-40.2006.4.03.6110/SP

	2006.61.10.010103-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO CARLOS AGUILERA
ADVOGADO	:	SP218805 PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. MODULAÇÃO.

- Decisão agravada determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à pretendida modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.
- Agravo interno improvido, sem a incidência da multa prevista no art. 1021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002142-03.2006.4.03.6125/SP

	2006.61.25.002142-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LEONARDO HENRIQUE CALEGARE DE ALMEIDA - INCAPAZ incapaz e outro(a)
	:	DYONATHAN CORREA DE ALMEIDA - INCAPAZ
	:	JOAO VITOR CALEGARE DE ALMEIDA - INCAPAZ
ADVOGADO	:	SP198476 JOSE MARIA BARBOSA
REPRESENTANTE	:	MARLENE CALEGARE
ADVOGADO	:	SP198476 JOSÉ MARIA BARBOSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00021420320064036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte

inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados. [Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001531-70.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.001531-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DERALDO FRANCA BASTOS
ADVOGADO	:	SP154226 ELI ALVES NUNES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. MODULAÇÃO.

- Decisão agravada determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à pretendida modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.
- Agravo interno improvido, sem a incidência da multa prevista no art. 1021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020166-63.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.020166-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARCIO ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252398 LUCIANO LIMA LEIVAS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00103-3 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. MÉDICO. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. EXPOSIÇÃO AOS AGENTES BIOLÓGICOS. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. AVALIAÇÃO QUALITATIVA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Os requisitos da habitualidade e permanência, para caracterização da atividade especial, devem ser tidos como exercício não eventual e contínuo, pois

o essencial, para os fins colimados pela norma previdenciária - de caráter protetivo, é que a exposição aos agentes nocivos seja indissociável da prática do ofício pelo trabalhador.

- Especialmente no que diz respeito aos agentes biológicos, considera-se a especialidade do trabalho em razão da permanência do risco de contato com esses agentes e não do contato efetivo propriamente dito.
- Em prestígio ao princípio "tempus regit actum", inerente ao direito previdenciário, é possível o reconhecimento das atividades especiais desempenhadas pelo proponente, na qualidade de segurado contribuinte individual.
- Comprovado o exercício regular da atividade de médico e demonstrada a exposição da parte autora, nessa função, a agentes biológicos, impõe-se o reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.
- Presentes os requisitos, é devida a aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo.
- Correção monetária e juros de mora fixados na forma da fundamentação.
- Deve o INSS arcar com honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelação parcialmente provida. Sentença reformada para julgar parcialmente procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001174-05.2008.4.03.6124/SP

	2008.61.24.001174-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	OSVALDO FERNANDES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011740520084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A COMPROVAR A ALEGADA INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- Prova testemunhal desnecessária. Cerceamento de defesa inócurre. Preliminar afastada.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Afastada a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.
- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012290-44.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.012290-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	MARIA PERCILIA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO	:	SP346970 GUILHERME DE OLIVEIRA PRADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00122904420084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA (CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ). LEI 8.213/1991. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Diante da perda da qualidade de segurado, descabe falar-se em concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000900-71.2008.4.03.6114/SP

	2008.61.14.000900-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VICTOR BULHOES CARDOSO SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP117043 LUIS RICARDO VASQUES DAVANZO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
REPRESENTANTE	:	ELENIR BULHOES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP117043 LUIZ RICARDO VASQUES DAVANZO e outro(a)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados. [Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001728-49.2008.4.03.6120/SP

	2008.61.20.001728-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO VICTOR CARDOZO DURANTE incapaz e outro(a)
	:	GUILHERME HENRIQUE CARDOZO DURANTE incapaz
ADVOGADO	:	SP253713 PATRICIA ERICA FREIRE PERRUCHI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MICHELE CARDOZO
ADVOGADO	:	SP253713 PATRICIA ERICA FREIRE PERRUCHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00017284920084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do atual Código de Processo Civil. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados. [Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002276-43.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.002276-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MITIO WARIZAYA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
CODINOME	:	MITIO WARIZAIA (= ou > de 60 anos)
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	07.00.00123-6 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. MODULAÇÃO.

- Decisão agravada determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à pretendida modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.
- Agravo interno improvido, sem a incidência da multa prevista no art. 1021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029168-86.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.029168-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	JOSE BENEDITO HERMENEGILDO
ADVOGADO	:	SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00045-0 1 Vr ITATINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NCPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. MESCLA DE EFEITOS FINANCEIROS INSURGÊNCIA AFASTADA PELA DECISÃO AGRAVADA.

Razões ventiladas que não têm o condão de infirmar a decisão hostilizada que concluiu, na esteira de posição consolidada no âmbito da Nona Turma, ser indevida a execução de valores atrasados, decorrentes da concessão judicial de benefício previdenciário, na hipótese de opção pela continuidade da percepção de benefício, inacumulável, concedido administrativamente.

- Agravo Interno a que se nega provimento, sem incidência da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0034216-26.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.034216-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DAS GRACAS CORREIA
ADVOGADO	:	SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	:	03.00.00031-0 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NCPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. MESCLA DE EFEITOS FINANCEIROS INSURGÊNCIA AFASTADA PELA DECISÃO AGRAVADA.

Razões ventiladas que não têm o condão de infirmar a decisão hostilizada que concluiu, na esteira de posição consolidada no âmbito da Nona Turma, ser indevida a execução de valores atrasados, decorrentes da concessão judicial de benefício previdenciário, na hipótese de opção pela continuidade da percepção de benefício, inacumulável, concedido administrativamente.

- Agravo Interno a que se nega provimento, sem incidência da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009177-24.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.009177-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LAZARA BERARDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00091772420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO MANTIDO. CONSECUTÓRIOS. DANO MORAL. APOSENTADORIA POR IDADE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO.

- Nos termos da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (artigo 42), e que, cumulativamente, cumpra a carência de doze contribuições mensais, quando exigida (artigos 24; 25, I e 26, II) e demonstre que não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
- Laudo pericial atesta incapacidade laboral total e permanente.
- Aposentadoria por invalidez concedida a partir da citação, facultada a opção pelo benefício mais vantajoso.
- Afastada a condenação do INSS em danos morais. Precedentes.
- Juros de mora e correção monetária fixados na forma explicitada.
- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (4º voto). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que dava parcial provimento à apelação e à remessa oficial em extensão diversa, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal David Dantas (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC).

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Relator para Acórdão

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0047105-48.2009.4.03.6301/SP

	2009.63.01.047105-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP359887 IOLANDA DE SOUZA ARISTIDES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BELONIA APARECIDA PIMENTA DE BARROS
ADVOGADO	:	SP359887 IOLANDA DE SOUZA ARISTIDES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00471054820094036301 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- O julgado debruçou-se sobre as insurgências, devendo as insatisfações do embargante, daí decorrentes, serem formuladas na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de questionamento. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

	2010.03.99.000908-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	KUAN HENRIQUE DOS SANTOS DIAS incapaz
ADVOGADO	:	SP220722 ELAINE CRISTINA VIEIRA
REPRESENTANTE	:	PATRICIA GOMES DOS SANTOS
No. ORIG.	:	08.00.00124-3 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lides estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

	2010.03.99.003111-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE DONIZETTI PERIM
ADVOGADO	:	SP230186 EMILIO NASTRI NETO
No. ORIG.	:	07.00.00119-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. VÍCIOS INEXISTENTES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA.

- Nos estreitos lides estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Julgado impugnado não incorreu em qualquer dos vícios ensejadores dos aclaratórios.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006128-41.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.006128-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	LAURA APARECIDA DEMORAES incapaz
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
REPRESENTANTE	:	ANTONIA DE FARIA MORAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00084-6 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RETRATAÇÃO. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. RESP 1.355.052/SP E 1.112.557/MG. ACÓRDÃO MANTIDO.

- Núcleo familiar composto de quatro pessoas.
- Genitora recebe dois benefícios de valor mínimo. Não exclusão do cômputo da renda "per capita". Precedente.
- Há, ainda, o salário de um dos irmãos da autora, superior ao salário mínimo.
- Renda mensal "per capita" superior a metade do salário mínimo.
- Não configurado o estado de miserabilidade que ensejaria a percepção do benefício, uma vez que se destina ao atendimento das necessidades básicas das pessoas que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social.
- Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo negativo de retratação, manter o acórdão impugnado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022213-05.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.022213-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO RODRIGUES JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WALACE DE SOUZA SANTOS incapaz e outros(as)
	:	GABRIELA DE SOUZA SANTOS incapaz
	:	WELLEY DE SOUZA SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP241713 MAURICIO JOSÉ SIMÍNIO LOPES
REPRESENTANTE	:	MERCIA CUNHA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP241713 MAURICIO JOSÉ SIMÍNIO LOPES
No. ORIG.	:	07.00.00167-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022757-90.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.022757-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	SONIA MACHADO SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP218826 SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	08.00.00020-5 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. DIB MANTIDA.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- Termo inicial da aposentadoria por invalidez mantida na data seguinte à cessação do benefício anterior, uma vez que a incapacidade advém desde então, de acordo com os elementos dos autos.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038787-69.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.038787-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NEUSA MERLO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG.	:	10.00.00047-2 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. CONSECTÁRIOS.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, ainda que se considere o teto do RGPS, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e permanente e preenchidos os demais requisitos é devida a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.
- Remessa oficial não conhecida e apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042896-92.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.042896-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CAMILA GEBIM
ADVOGADO	:	SP211741 CLEBER RODRIGO MATIUZZI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	11.00.00057-2 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 475, § 2º, CPC/1973. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DO INSS. PAGAMENTO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE FORMA DIRETA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE DO INSS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973.
- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 03/06/2010.
- Quanto à demonstração de sua qualidade de segurada, requisito incontroverso nos autos, as cópias da CTPS, bem como os dados do CNIS, revelam que a requerente manteve vínculos empregatícios desde 08/2000, cumprindo destacar o último registro, como "auxiliar administrativa nível I", no período de 27/07/2009 a 19/10/2009, junto a Rhoos Print Etq. Gráfica e Editora Ltda.
- Não procede a alegação da autarquia previdenciária, no sentido de que, no caso da dispensa da segurada por iniciativa do empregador, sem justa causa, durante o curso da gravidez, a responsabilidade pelo pagamento do benefício em comento recairia sobre o empregador, eis que teria, nesta circunstância, natureza de indenização trabalhista.
- Extrai-se da norma insculpida no art. 72 da lei nº 8.213/91, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do INSS. Trata-se de benefício previdenciário, concedido e custeado pela autarquia previdenciária, cumprindo ao empregador tão somente o pagamento de dito benefício, com direito à compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.
- Cuida-se de mecanismo instituído para tornar eficiente o pagamento do salário-maternidade, atribuindo tal ônus ao empregador, o que não tem o condão de alterar a natureza previdenciária do benefício, nem impede que o INSS o pague diretamente às seguradas não empregadas.
- A rescisão do contrato de trabalho da segurada não a desvincula da Previdência Social, tendo em vista a previsão legal do art. 15 da lei nº 8.213/91, segundo a qual mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício; II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. E ressalva o parágrafo § 3º do mesmo artigo que, durante os mencionados prazos, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
- Há de ser observada a proteção constitucional da maternidade como direito social (art. 6º, CF), além da função social atribuída ao salário-maternidade (art. 201, II, CF). Como corolário, não é dado penalizar a segurada, com a repentina cessação do pagamento do salário-maternidade, em razão de dispensa do trabalho, ainda mais, no caso concreto, em que se deu injustificadamente, em violação à estabilidade provisória garantida à gestante.
- Precedentes do STJ.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Remessa oficial não conhecida. Apelo do INSS parcialmente provido, apenas para fixar juros de mora nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

	2011.03.99.045541-1/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: JOSE LUIZ DA LUZ BRITO
ADVOGADO	: SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG.	: 08.00.00150-4 1 Vr COSMOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade total e permanente para o trabalho e preenchidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria por invalidez desde a data do indeferimento do pedido administrativo.
- Remessa oficial não conhecida e apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

	2011.60.06.000959-4/MS
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: GUILHERME FABIANO TRINDADE SILVA incapaz e outros(as)
	: MARINETE APARECIDA PEDRO e outro(a)
	: YASMIM VITORIA PEDRO DA SILVA incapaz
	: ISABELLA FABIANE CARVALHO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: MS008322 IVAIR XIMENES LOPES (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	: JANAINA WELTERR DA TRINDADE
	: MARINETE APARECIDA PEDRO
REPRESENTANTE	: RENATA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	: MS008322 IVAIR XIMENES LOPES e outro(a)
No. ORIG.	: 00009598720114036006 1 Vr NAVIRAL/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados. [Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011458-22.2011.4.03.6139/SP

	2011.61.39.011458-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VITALINO ANTUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00114582220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. AUXÍLIO-DOENÇA (CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ). LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. AUSÊNCIA. CONSECUTÓRIOS.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, ainda que se considere o teto do RGPS, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e permanente e preenchidos os demais requisitos é devido o restabelecimento do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*."

- Remessa oficial não conhecida e apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044246-18.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.044246-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LAISSA GABRIELI DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP111145 ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
REPRESENTANTE	:	ERICA NATALIA DA SILVA
No. ORIG.	:	10.00.00009-2 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002591-05.2012.4.03.6107/SP

	2012.61.07.002591-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EDUARDO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP295929 MAURICIO MENEGOTO NOGUEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ELISA RAQUEL FERREIRA
ADVOGADO	:	SP295929 MAURICIO MENEGOTO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00025910520124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000477-51.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.000477-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	ISRAEL MESSIAS FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ISRAEL MESSIAS FIGUEIREDO

ADVOGADO	:	SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00004775120124036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE TRANSFORMAÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RECONHECIMENTO PARCIAL DA ESPECIALIDADE.

- Reconhecida a exposição da parte autora a agentes nocivos à sua saúde, de acordo com a legislação de regência, somente durante parte do período considerado na origem.
- Insuficiente o tempo de serviço laborado em condições especiais, não faz jus a parte autora à aposentadoria especial postulada.
- Face aos períodos de labor especial reconhecidos, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição auferido, desde a data de entrada do requerimento administrativo.
- Sucumbência recíproca mantida.
- Remessa oficial parcialmente provida.
- Apelação do INSS desprovida.
- Recurso da parte autora desprovido, na parcela em que conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento à apelação do INSS e ao recurso da parte autora, na parcela em que conhecido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019859-02.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.019859-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VINICIUS RODRIGUES AUGUSTO incapaz e outro(a)
	:	MARIA LUZIA RODRIGUES AUGUSTO incapaz
ADVOGADO	:	SP265189 LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS
REPRESENTANTE	:	ADENIZE LUZIA GUERZONI
No. ORIG.	:	08.00.00084-4 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de questionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados. [Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024428-46.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.024428-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	GILSON RODRIGO DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	SP318500 ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
REPRESENTANTE	:	MARIA ROSA DE LIMA ALMEIDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO PEDRO SP
No. ORIG.	:	11.00.00061-2 1 Vr SAO PEDRO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- Presentes os requisitos, é devido o Benefício de Prestação Continuada desde a data da citação, momento em que o INSS inteirou-se da postulação autoral.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029288-90.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.029288-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	JOSE DA COSTA CARVALHO NETO
ADVOGADO	:	SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	12.00.00132-7 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC/1973. DECISÃO MONOCRÁTICA. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. PROVIMENTO EM PARTE. IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

- A decisão agravada vem amparada em precedentes do egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, a autorizar o julgamento pelo Relator, com amparo no artigo 557 do CPC/1973, ressaltando-se que eventual irregularidade restaria superada pela apreciação do agravo pelo Colegiado. Precedentes.
 - Afasta-se a decretação da decadência, uma vez que não se vislumbra pretensão de revisão da renda mensal inicial do benefício anterior, nos termos do art. 103 da Lei 8.213/1991, mas o cancelamento da aposentadoria e ulterior concessão de novo benefício mais favorável ao segurado.
 - Temática de mérito em debate solvida no âmbito do STF no RE 661.256/SC, sob relatoria do Min. Luís Roberto Barroso, com averbação de repercussão geral da questão constitucional.
- Julgamento da questão no sentido de não haver previsão legal do direito à desaposentação, que, embora pendente de julgamento de embargos de declaração, de se concluir que em linha de princípio, não mais existe margem a discussões relativamente ao assunto em voga, dado o advento, na Corte Suprema, de deslinde adverso ao segurado, a ser adotado por todos os órgãos jurisdicionais, na forma do preceito aludido.
- Agravo legal provido em parte, para afastar a decadência. Improcedência da demanda por fundamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035659-70.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.035659-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: HIAGO HENRIQUE SOUZA DOS SANTOS incapaz e outro(a)
	: RAFAELA SOUZA SANTOS incapaz
ADVOGADO	: SP245831 HEITOR LUCIANO BOTÃO GIMENES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP
REPRESENTANTE	: ELISANGELA DE SOUZA ASSUNCAO
ADVOGADO	: SP245831 HEITOR LUCIANO BOTÃO GIMENES
No. ORIG.	: 12.00.00049-2 1 Vr URANIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lides estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004614-69.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.004614-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: EVANDRO DE MENEZES DE CARVALHO incapaz
ADVOGADO	: SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
REPRESENTANTE	: MARIA APARECIDA MENEZES DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00046146920134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA POR ESPECIALISTA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DOENÇA PREEXISTENTE.

- Inexiste cerceamento de defesa, pois o laudo pericial foi elaborado por auxiliar de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo desnecessária a realização de nova perícia por especialista na moléstia de que o vindicante é portador.
- A perícia judicial deve ser realizada por médico habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, sendo desnecessária formação em área específica, competindo ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, analisar a suficiência da prova para formular seu convencimento. Cite-se, a respeito, art. 130 do Código de Processo Civil de 1973 e art. 370, da atual lei processual.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar

temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- O autor iniciou suas contribuições para o RGPS quando já estava acometido da moléstia incapacitante indicada no laudo e nos documentos médicos que instruem o feito.
- A doença e a incapacidade são anteriores ao ingresso do demandante no sistema solidário da seguridade, redundando em notório caso de preexistência.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, *caput*, da Constituição Federal).
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, *caput*, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Preliminar rejeitada e apelo da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007106-28.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.007106-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: JAIR CELERI
ADVOGADO	: SP269434 ROSANA TORRANO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00071062820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Caso em que a parte autora reingressou no RGPS quando já estava acometida das moléstias indicadas nos documentos médicos que instruem o feito, doenças eminentemente degenerativas e progressivas, que se agravam com o tempo, como se depreende da leitura do laudo e da análise do conjunto probatório dos autos.
- As doenças e a incapacidade são anteriores ao reingresso do demandante no sistema solidário da seguridade, em 04/2013, redundando em notório caso de preexistência, convicção que formo com base no princípio do livre convencimento motivado, arts. 371 e 479 do NCPC.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, *caput*, da Constituição Federal).
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, *caput*, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004495-87.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.004495-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	: JULLYA ARAGAO DA SILVA incapaz e outros(as)
	: GUILHERME ARAGAO DA SILVA incapaz
	: SOPHIA BHEATRIZ ARAGAO DA SILVA incapaz
	: JULLYA ARAGAO DA SILVA incapaz e outros(as)
	: GUILHERME ARAGAO DA SILVA incapaz
	: SOPHIA BHEATRIZ ARAGAO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP302889 FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
REPRESENTANTE	: HULDA AIRES BRITO ARAGAO
PROCURADOR	: SP302889 FERNANDO DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00044958720134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

-A matéria dos consectários não foi abordada no acórdão embargado, tendo em vista que não foi objeto de apelo por nenhuma das partes e, portanto, não foi devolvida ao conhecimento do Tribunal face ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados. [Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002088-84.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.002088-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: JOSE TEODORO MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro(a)
No. ORIG.	: 00020888420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA (CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ). LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. VERBA HONORÁRIA.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- A parte autora reingressou no RGPS quando contava com 60 anos de idade e já estava acometida das moléstias indicadas nos documentos médicos

que instruem o feito, doenças eminentemente degenerativas e progressivas, que se agravam com o tempo, como se depreende da leitura do laudo e da análise do conjunto probatório dos autos.

- As doenças e a incapacidade são anteriores ao reingresso do demandante no sistema solidário da seguridade, em 09/2012, redundando em notório caso de preexistência, convicção que fôrmo com base no princípio do livre convencimento motivado, arts. 371 e 479 do NCPC.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Deve a parte autora arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Novo CPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000415-46.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.000415-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	LUCAS EUGENIO BATISTA MOREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
INTERESSADO	:	LUCAS EUGENIO BATISTA MOREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
REPRESENTANTE	:	DANIELA DOMINGOS BATISTA
No. ORIG.	:	13.00.00027-0 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011712-50.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.011712-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: ITAMARA GOMES SANTOS MELO
ADVOGADO	: SP294422 WILLIANISE DA SILVA MACHADO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 11.00.00118-1 1 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. PORTADOR DE HIV. DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. - Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Afastada, no laudo pericial, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023993-38.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.023993-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MATEUS PERCIO GOMES CAETANO incapaz
ADVOGADO	: SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
REPRESENTANTE	: MIGUEL CAETANO GOMES
ADVOGADO	: SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
No. ORIG.	: 13.00.00039-5 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de questionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032146-60.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.032146-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ERIK MIGUEL BOCCHI PINTO incapaz
ADVOGADO	:	SP226919 DAVID NUNES
REPRESENTANTE	:	ROBERTA CRISTINA ANGOTI
ADVOGADO	:	SP226919 DAVID NUNES
No. ORIG.	:	12.00.00141-7 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados. [Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032396-93.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.032396-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FRANCISCA LUCIANA DE PAULA e outros(as)
	:	WELLINGTON FERNANDO DE OLIVEIRA
	:	WALLACE FERNANDO DE OLIVEIRA
	:	WILLOW FERNANDO DE OLIVEIRA incapaz
	:	KIMBERLY FERNANDA DE OLIVEIRA incapaz
	:	WENDER FERNANDO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP334595 KARIN MANCINI
CODINOME	:	FRANCISCA DE PAULA LUCIANA OLIVEIRA
REPRESENTANTE	:	FRANCISCA LUCIANA DE PAULA
ADVOGADO	:	SP334595 KARIN MANCINI
No. ORIG.	:	13.00.00091-3 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados. [Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008803-50.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.008803-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EDILENE LAURENTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP208142 MICHELLE DINIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00088035020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ART. 1.022, INCISO I, DO NCPC.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002651-34.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.002651-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MT002628 GERSON JANUARIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA APARECIDA DE MATTOS GONCALVES
ADVOGADO	:	SP241427 JOSÉ DAVID SAES ANTUNES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NEVES PAULISTA SP
CODINOME	:	MARIA APARECIDA MATTOS
No. ORIG.	:	14.00.00016-1 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses

previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015582-69.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.015582-2/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	: CARLOS EDUARDO RIBEIRO COSTA incapaz
ADVOGADO	: SP243434 EDUARDO DA SILVA CHIMENES
INTERESSADO	: CARLOS EDUARDO RIBEIRO COSTA incapaz
ADVOGADO	: SP243434 EDUARDO DA SILVA CHIMENES
REPRESENTANTE	: MAYSJA JOICE RIBEIRO DOS SANTOS
No. ORIG.	: 00065525620138260153 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033335-39.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.033335-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
REL. ACÓRDÃO	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE)	: LIVIA GRAVOCHI ORTEGA incapaz e outro(a)
	: BEATRIZ GRAVOCHI ORTEGA incapaz

ADVOGADO	:	OSMAR JOSE FACIN
	:	OSMAR JOSE FACIN JUNIOR
REPRESENTANTE	:	EDILAINE APARECIDA DA COSTA GRAVOCHI
ADVOGADO	:	OSMAR JOSE FACIN
	:	OSMAR JOSE FACIN JUNIOR
No. ORIG.	:	00041083020148260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.
- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.
- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, necessários para embasar eventual prequestionamento.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037561-87.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.037561-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	CREUSA MARIA TATIBANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP416092 LAURA ARAUJO MOTTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00035045120148260025 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC/1973. DECISÃO MONOCRÁTICA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada vem amparada em precedentes do egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, a autorizar o julgamento pelo Relator, com amparo no artigo 557 do CPC/1973, ressaltando-se que eventual irregularidade restaria superada pela apreciação do agravo pelo Colegiado. Precedentes.
- As razões ventiladas no presente recurso não tem o condão de infirmar a decisão impugnada
- Remanesce hígida a solução alçada no ato judicial atacado que concluiu pelo não preenchimento do requisito da carência exigida para o benefício por incapacidade.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039513-04.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.039513-4/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RONALD FERREIRA SERRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SILVIA COSTA DE MORAIS
ADVOGADO	:	MS011983 EDUARDO MIGLIORINI
No. ORIG.	:	08006216520138120044 1 Vr SETE QUEDAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 475, § 2º, CPC/1973. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO. PRELIMINARES REJEITADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DO INSS. PAGAMENTO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE FORMA DIRETA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE DO INSS. VERBA HONORÁRIA. ART. 20, §3º, CPC/73. SÚMULA 111/STJ.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973.
- Preliminares de ilegitimidade passiva e absoluta incompetência do juízo confundem-se com o mérito.
- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 17/04/2013.
- Quanto à demonstração de sua qualidade de segurada, requisito incontroverso nos autos, as cópias da CTPS, bem como os dados do CNIS, revelam que a requerente manteve vínculos empregatícios desde 04/2003, cumprindo destacar o último registro, como "vendedora", no período de 24/05/2011 a 01/08/2012, junto a C. D. Tapetes, carpetes e Tecidos Ltda.
- Não procede a alegação da autarquia previdenciária, no sentido de que, no caso da dispensa da segurada por iniciativa do empregador, sem justa causa, durante o curso da gravidez, a responsabilidade pelo pagamento do benefício em comento recairia sobre o empregador, eis que teria, nesta circunstância, natureza de indenização trabalhista.
- Extrai-se da norma insculpida no art. 72 da lei nº 8.213/91, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do INSS. Trata-se de benefício previdenciário, concedido e custeado pela autarquia previdenciária, cumprindo ao empregador tão somente o pagamento de dito benefício, com direito à compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.
- Cuida-se de mecanismo instituído para tornar eficiente o pagamento do salário-maternidade, atribuindo tal ônus ao empregador, o que não tem o condão de alterar a natureza previdenciária do benefício, nem impede que o INSS o pague diretamente às seguradas não empregadas.
- A rescisão do contrato de trabalho da segurada não a desvincula da Previdência Social, tendo em vista a previsão legal do art. 15 da lei nº 8.213/91, segundo a qual mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício; II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. E ressalva o parágrafo § 3º do mesmo artigo que, durante os mencionados prazos, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
- Há de ser observada a proteção constitucional da maternidade como direito social (art. 6º, CF), além da função social atribuída ao salário-maternidade (art. 201, II, CF). Como corolário, não é dado penalizar a segurada, com a repentina cessação do pagamento do salário-maternidade, em razão de dispensa do trabalho, ainda mais, no caso concreto, em que se deu injustificadamente, em violação à estabilidade provisória garantida à gestante.
- Precedentes do STJ.
- Manutenção dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.
- Preliminares rejeitadas. Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043464-06.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043464-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	LUCI DE FATIMA LEME RODRIGUES

ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00097-6 1 Vr CABREUVA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelem-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Afastada, no laudo pericial, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043908-39.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043908-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ ALVES FOGACA
ADVOGADO	:	SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG.	:	10021585820158260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947.

- Recorrente se limita a repisar os mesmos fundamentos já rechaçados pela decisão impugnada que, de forma fundamentada, apreciou a questão da correção monetária.

- Quanto à pretendida modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Agravo interno parcialmente provido, para determinar a observância ao deslinde final do RE 870.947 pelo STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043909-24.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043909-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	MARIA NITA MONTEIRO LEITE
ADVOGADO	:	SP306798 GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP129592 ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 10025079420158260161 2 Vr DIADEMA/SP
-----------	--

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Aplicação do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, aguardando-se, apenas, a modulação dos efeitos da referida decisão.

Não há empecilho, contudo, à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento dos valores incontroversos - corrigidos pela TR, sem prejuízo de sua eventual complementação após o término do julgamento do citado RE 870.947 pelo Pretório Excelso.

Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044225-37.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.044225-2/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP363286B OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDSON FAUSTINO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP120651 ANTONIO CLAUDIO DE SOUZA GOMES
No. ORIG.	: 10.00.00009-4 1 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. ART. 475, § 2º, CPC/1973. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame excede os 60 salários mínimos, sendo cabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Constatadas, pelos laudos periciais, a deficiência e a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada, a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedentes.

- Incidência de juros e correção monetária em conformidade com o decidido pelo STF no RE 870.947.

- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante art. 20, § 3º, CPC/1973, Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma, sendo incabível a aplicação da regra prevista no art. 85, §§ 1º e 11, do NCPC.

- Revisão do Benefício de Prestação Continuada a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, conforme art. 21, *caput*, da Lei n. 8.742/93.

- Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045074-09.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.045074-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.84/96
INTERESSADO	:	MICKAELLY HELENA MACELANI MONSAO
ADVOGADO	:	SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
REPRESENTANTE	:	NATALIA MACELANI EVANGELISTA
No. ORIG.	:	00008469720148260334 1 Vr MACAUBAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.

- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.

- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").

- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.

- Embargos de declaração rejeitados. De ofício, atualizo a redação do acórdão para o entendimento atual desta Turma, determinando a aplicação da correção monetária em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046802-85.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046802-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO ALVES JERONIMO
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
No. ORIG.	:	10101166520148260161 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046806-25.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.046806-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NELSON GUILHERME DE LIMA
ADVOGADO	:	SP213260 MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI
No. ORIG.	:	00008716920158260595 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005147-75.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.005147-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NATALINO APARECIDO DE MENDONCA
ADVOGADO	:	SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00051477520154036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005150-30.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.005150-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CLAITON WAGNER DA SILVA
ADVOGADO	:	SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00051503020154036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.002576-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BENEDITO TENORIO DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268724 PAULO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00025769220154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ART. 1.022, INCISO II, DO NCPC. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, de modo que não prospera a alegada omissão, devendo a insatisfação daí decorrente ser

formulada na via recursal própria e não na seara integrativa.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004530-76.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.004530-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	OBERDAN RABELO DE SANTANA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JONEILTON BRITO SANTOS
ADVOGADO	:	SP170578 CONCEIÇÃO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00045307620154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000294-72.2015.4.03.6122/SP

	2015.61.22.000294-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	BRUNO ALEXANDRE DUQUE
ADVOGADO	:	SP219876 MATEUS COSTA CORREA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00002947220154036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000333-36.2015.4.03.6133/SP

	2015.61.33.000333-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: HENRIQUE GUILHERME PASSAIA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALFREDO SANTOS JANSEN
ADVOGADO	: SP214573 LUIZ ROBERTO FERNANDES GONÇALVES e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00003333620154036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. DEMANDA PREVIDENCIÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. MODULAÇÃO.

- Decisão agravada determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à pretendida modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Agravo interno improvido, sem a incidência da multa prevista no art. 1021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000953-39.2015.4.03.6136/SP

	2015.61.36.000953-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: LEONTINA GUERREIRO BERTONI
ADVOGADO	: SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00009533920154036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA.

INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003075-78.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.003075-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	LOURDES FRATTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LOURDES FRATTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00030757820154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA.

- Decisão agravada amparada em julgados dos e. STF, STJ e desta Corte Regional, a autorizar o julgamento pelo Relator, ressaltando-se que eventual irregularidade restaria superada com a apreciação do agravo pelo colegiado. Precedentes.
- Não prospera a alegada decadência, porque não se trata de revisão do ato concessório de benefício previdenciário, mas de adequação da renda mensal aos novos tetos constitucionais. Precedentes.
- Agravo interno improvido, sem incidência da multa prevista no art. 1021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000943-82.2015.4.03.6301/SP

	2015.63.01.000943-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	KAUANY RAISSA DE SOUZA RODRIGUES incapaz
ADVOGADO	:	SP317627 ADILSON JOSE DA SILVA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JAQUELINE BARROS DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00009438220154036301 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVADA. BAIXA RENDA. COMPROVADA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INFERIOR AO ESTABELECIDO NA PORTARIA. SÚMULA 340 E.STJ. REsp 1.480.461/SP. TESE APLICADA. TERMO INICIAL. DATA DO NASCIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito da qualidade de segurado atendido.

- Dependência econômica presumida.

- A baixa renda do segurado recluso restou comprovada pelo extrato do CNIS, o qual demonstra que seu último salário-de-contribuição integral foi inferior àquele estabelecido pela Portaria MPS nº 479/2004, vigente à data da prisão.

- Em respeito ao princípio do *tempus regit actum* e ao teor da Súmula nº 340 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, incide ao caso a portaria vigente na data do recolhimento prisional do segurado e não da cessação do último vínculo empregatício.

- Ainda que assim não fosse, a ausência de contratos de trabalho por ocasião do recolhimento prisional implica, por corolário, na inexistência de renda do segurado. Tese fixada no RE 1.485.417/MS.

- É dispensável a comprovação de que o segurado houvesse percebido parcelas do seguro-desemprego ou que provasse o desemprego através de testemunhas. A ausência de renda na espécie em apreço se presume pela inexistência de vínculos empregatícios na data da prisão e, ao contrário do aventado, não se confunde com a hipótese prevista pelo artigo 15, § 2º da Lei de Benefícios, a qual exige que o desemprego seja demonstrado, para o fim de ser ampliado o período de graça.

- Comprovados os requisitos legais, a autora faz jus ao recebimento das parcelas de auxílio reclusão vencidas até a data em que o segurado foi posto em liberdade.

- O termo inicial no caso deve ser fixado a partir da data do nascimento da parte autora (14.07.2004), não havendo que se falar em prescrição, por se tratar de menor absolutamente incapaz, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votaram nos termos do art. 942 caput e § 1º do CPC). Vencida a Relatora que lhe negava provimento, que foi acompanhada pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022709-48.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.022709-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
AGRAVANTE	:	HELIO ANGUITA
ADVOGADO	:	SP162282 GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG.	:	07.00.00127-2 1 V OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO *EXTRA PETITA*. NULIDADE. APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO. INICIDÊNCIA DA SÚMULA N. 111 DO STJ NA FASE DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

O Magistrado deve ater-se aos limites da postulação, consoante arts 141 e 492, *caput*, do novo Código de Processo Civil, sendo-lhe defeso proferir decisão de natureza diversa do conflito suscitado pelas partes.

Questão diversa da suscitada foi resolvida pelo Juízo de Primeiro Grau, já que as partes discordam quanto ao termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios.

Caracterizado, portanto, o julgamento *extra petita*, sendo de rigor a anulação da decisão agravada.

Cingindo-se a questão controvertida à possibilidade de aplicação da Súmula n. 111, na fase do cumprimento de sentença, frente ao conteúdo do título exequendo e estando o presente recurso instruído com a documentação necessária à sua apreciação, cabível o imediato julgamento da questão, nos termos do § 3º do art. 1.013 do novo Código de Processo Civil. Precedente do STJ.

O sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Precedentes do STJ e desta Corte.

A decisão judicial transitada em julgado não determinou a incidência da súmula n. 111 no tocante à verba honorária, de modo que a aplicação desta na fase de cumprimento de sentença extrapola os limites da coisa julgada.

Necessidade de homologação dos cálculos elaborados pela Contadoria a fl. 126 deste recurso, uma vez que de acordo com o comando fixado no título judicial transitado em julgado.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001227-20.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.001227-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: LUCIANA FRANCISCA DA CRUZ
ADVOGADO	: SP215961 EMERSON JOSE GODOY STRELAU V. DE TOLEDO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG.	: 14.00.00208-3 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO DA BAIXA RENDA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, @rejeitar os embargos de declaração@, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003433-07.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.003433-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DORIVAL CANDIDO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
No. ORIG.	: 10023379120158260624 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Aplicação do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, aguardando-se, apenas, a modulação dos efeitos da referida decisão.

Não há empecilho, contudo, à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento dos valores incontroversos - corrigidos pela TR, sem prejuízo de sua eventual complementação após o término do julgamento do citado RE 870.947 pelo Pretório Excelso.

No que tange aos juros de mora, falta ao INSS interesse em recorrer, considerando que o ente autárquico pugna pela aplicação de critérios de juros já

adotados no cálculo apresentado pelo Contador Judicial e homologado pelo Magistrado.
Apelo autárquico parcialmente conhecido e provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte do apelo autárquico e, na parte conhecida, dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006015-77.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.006015-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAIR VIANA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP223250 ADALBERTO GUERRA
No. ORIG.	:	00025126220158260411 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007490-68.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.007490-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SANTO VALENTINO VITO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP059744 AIRTON FONSECA
No. ORIG.	:	10114319420158260161 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as

quais se operou a coisa julgada.

3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011931-92.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.011931-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GILDA APARECIDA DE ANDRADE APPARECIDO
ADVOGADO	:	SP201023 GESLER LEITAO
No. ORIG.	:	10016164920158260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013267-34.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013267-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	MARIA EUNICE ROCHA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP259428 JAQUELINE BEATRIZ FERREIRA DOMINGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009086020158260025 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. DESPROVIMENTO.

- O fenômeno da coisa julgada, óbice à reprodução de ação anteriormente ajuizada, conforme art. 337, VII, do novo Código de Processo Civil, impõe a extinção do processo sem o julgamento do mérito, nos termos do art. 485, V e § 3º, do diploma legal supramencionado.

- O instituto da coisa julgada reclama identidade de ações, decorrente da coincidência de partes, pedidos e causas de pedir. Vide arts. 301, §§ 1º a 3º,

do Código de Processo Civil de 1973, e art. 337, §§ 1º, 2º e 4º, do novo Código de Processo Civil.

- Tríplex identidade verificada no presente feito.
- Recurso autoral desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013435-36.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013435-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	THIAGO PAULINO MARTINS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DE SALES SILVA
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG.	:	10003984820158260601 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013560-04.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.013560-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE RAIMUNDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP256593 MARCOS NUNES DA COSTA
No. ORIG.	:	00091531120138260161 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014117-88.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014117-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	OLAVO CORREIA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALERIA TORRES SICILLIANI GOBBO
ADVOGADO	:	SP254906 GISELE ALBANO FERNANDES
No. ORIG.	:	00016700720158260145 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014581-15.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.014581-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANGELICA CARRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RITA DE CASSIA VIRGILI MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA
No. ORIG.	:	00028120620148260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. CALCULOS REALIZADOS SEGUNDO A RESOLUÇÃO Nº 267/2013 DO CNJ. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do

NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Título executivo não faz menção quanto à necessidade de obediência aos ditames da Lei nº 11.960/2009, cingindo-se a obter o atendimento aos parâmetros constantes do Manual vigente àquela altura, Resolução nº 134/2010. Tal referência não impede a aplicação daquele efetivamente vigente ao tempo da execução, Resolução nº 267/2013.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Aplicação do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, aguardando-se, apenas, a modulação dos efeitos da referida decisão.

Não há empecilho, contudo, à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento dos valores incontroversos - corrigidos pela TR, sem prejuízo de sua eventual complementação após o término do julgamento do citado RE 870.947 pelo Pretório Excelso.

Apelo autárquico parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015323-40.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.015323-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITO RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO	:	SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
No. ORIG.	:	10009421520158260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015798-93.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.015798-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	MARIA ISABEL BARBOSA
ADVOGADO	:	SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00068937120158260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP
-----------	---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. O título executivo determinou expressamente o desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017030-43.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.017030-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CILENE ANDRADE DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR
No. ORIG.	: 30014051420138260471 2 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 475, § 2º, CPC/1973. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DO INSS. PAGAMENTO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE FORMA DIRETA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE DO INSS.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973.
- Preliminar de ilegitimidade passiva confunde-se com o mérito.
- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 26/11/2012.
- Quanto à demonstração de sua qualidade de segurada, requisito incontroverso nos autos, as cópias da CTPS, bem como os dados do CNIS, revelam que a requerente manteve vínculos empregatícios desde 01/2007, cumprindo destacar o último registro, como "trabalhadora rural", no período de 18/04/2011 a 30/06/2012, junto a Reginaves Indústria e Comércio de Aves Ltda.
- Não procede a alegação da autarquia previdenciária, no sentido de que, no caso da dispensa da segurada por iniciativa do empregador, sem justa causa, durante o curso da gravidez, a responsabilidade pelo pagamento do benefício em comento recairia sobre o empregador, eis que teria, nesta circunstância, natureza de indenização trabalhista.
- Extrai-se da norma insculpida no art. 72 da lei nº 8.213/91, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do INSS. Trata-se de benefício previdenciário, concedido e custeado pela autarquia previdenciária, cumprindo ao empregador tão somente o pagamento de dito benefício, com direito à compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.
- Cuida-se de mecanismo instituído para tornar eficiente o pagamento do salário-maternidade, atribuindo tal ônus ao empregador, o que não tem o condão de alterar a natureza previdenciária do benefício, nem impede que o INSS o pague diretamente às seguradas não empregadas.
- A rescisão do contrato de trabalho da segurada não a desvincula da Previdência Social, tendo em vista a previsão legal do art. 15 da lei nº 8.213/91, segundo a qual mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício; II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. E ressalva o parágrafo § 3º do mesmo artigo que, durante os mencionados prazos, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
- Há de ser observada a proteção constitucional da maternidade como direito social (art. 6º, CF), além da função social atribuída ao salário-maternidade (art. 201, II, CF). Como corolário, não é dado penalizar a segurada, com a repentina cessação do pagamento do salário-maternidade, em razão de dispensa do trabalho, ainda mais, no caso concreto, em que se deu injustificadamente, em violação à estabilidade provisória garantida à gestante.

- Precedentes do STJ.
- Preliminar rejeitada. Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018274-07.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.018274-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	JUSSARA DE OLIVEIRA FREITAS
ADVOGADO	:	SP221303 THALES CAPELETTO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ANTONIO CESAR DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10025549620158260281 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DO INSS. PAGAMENTO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE FORMA DIRETA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE DO INSS. TERMO INICIAL NA DATA DO PARTO. CONECTÁRIOS. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO.

- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 13/03/2015.
- Quanto à demonstração de sua qualidade de segurada, requisito incontroverso nos autos, as cópias da CTPS, bem como os dados do CNIS, revelam que a requerente manteve vínculos empregatícios desde 11/2011, cumprindo destacar o último registro, como "auxiliar de produção", no período de 02/06/2014 a 30/08/2014, junto a LL Recursos Humanos Ltda.
- Não procede a alegação da autarquia previdenciária, no sentido de que, no caso da dispensa da segurada por iniciativa do empregador, sem justa causa, durante o curso da gravidez, a responsabilidade pelo pagamento do benefício em comento recairia sobre o empregador, eis que teria, nesta circunstância, natureza de indenização trabalhista.
- Extrai-se da norma insculpida no art. 72 da lei nº 8.213/91, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do INSS. Trata-se de benefício previdenciário, concedido e custeado pela autarquia previdenciária, cumprindo ao empregador tão somente o pagamento de dito benefício, com direito à compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.
- Cuida-se de mecanismo instituído para tornar eficiente o pagamento do salário-maternidade, atribuindo tal ônus ao empregador, o que não tem o condão de alterar a natureza previdenciária do benefício, nem impede que o INSS o pague diretamente às seguradas não empregadas.
- A rescisão do contrato de trabalho da segurada não a desvincula da Previdência Social, tendo em vista a previsão legal do art. 15 da lei nº 8.213/91, segundo a qual mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício; II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. E ressalva o parágrafo § 3º do mesmo artigo que, durante os mencionados prazos, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
- Há de ser observada a proteção constitucional da maternidade como direito social (art. 6º, CF), além da função social atribuída ao salário-maternidade (art. 201, II, CF). Como corolário, não é dado penalizar a segurada, com a repentina cessação do pagamento do salário-maternidade, em razão de dispensa do trabalho, ainda mais, no caso concreto, em que se deu injustificadamente, em violação à estabilidade provisória garantida à gestante.
- Precedentes do STJ.
- Termo inicial fixado na data do parto.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Isenta a Autarquia Previdenciária das custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTORAL, para conceder o benefício de salário-maternidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021747-98.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.021747-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: ANELISE CRISTIANE STOCHI
ADVOGADO	: SP131921 PEDRO ANTONIO PADOVEZI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00022651320158260369 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA. ART. 1.103, §3º, I, NCPC. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DO INSS. PAGAMENTO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE FORMA DIRETA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE DO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL NA DATA DO PARTO. CONSECUTÓRIOS. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO.

- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048).
- Não procede a alegação da autarquia previdenciária, no sentido de que, no caso da dispensa da segurada por iniciativa do empregador, sem justa causa, durante o curso da gravidez, a responsabilidade pelo pagamento do benefício em comento recairia sobre o empregador, eis que teria, nesta circunstância, natureza de indenização trabalhista.
- Extrai-se da norma insculpida no art. 72 da lei nº 8.213/91, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do INSS. Trata-se de benefício previdenciário, concedido e custeado pela autarquia previdenciária, cumprindo ao empregador tão somente o pagamento de dito benefício, com direito à compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.
- Cuida-se de mecanismo instituído para tornar eficiente o pagamento do salário-maternidade, atribuindo tal ônus ao empregador, o que não tem o condão de alterar a natureza previdenciária do benefício, nem impede que o INSS o pague diretamente às seguradas não empregadas.
- A rescisão do contrato de trabalho da segurada não a desvincula da Previdência Social, tendo em vista a previsão legal do art. 15 da lei nº 8.213/91, segundo a qual mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício; II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. E ressalva o parágrafo § 3º do mesmo artigo que, durante os mencionados prazos, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
- Há de ser observada a proteção constitucional da maternidade como direito social (art. 6º, CF), além da função social atribuída ao salário-maternidade (art. 201, II, CF). Como corolário, não é dado penalizar a segurada, com a repentina cessação do pagamento do salário-maternidade, em razão de dispensa do trabalho, ainda mais, no caso concreto, em que se deu injustificadamente, em violação à estabilidade provisória garantida à gestante.
- Precedentes do STJ.
- Afastada a ilegitimidade passiva do INSS e encontrando-se o feito em condições de imediato julgamento, passo à sua análise, em observância ao art. 1.013, §3º, I, NCPC.
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 13/03/2015.
- Quanto à demonstração de sua qualidade de segurada, requisito incontroverso nos autos, as cópias da CTPS, bem como os dados do CNIS, revelam que a requerente manteve vínculos empregatícios desde 11/2011, cumprindo destacar o último registro, como "auxiliar de produção", no período de 02/06/2014 a 30/08/2014, junto a LL Recursos Humanos Ltda.
- Termo inicial fixado na data do parto.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Isenta a Autarquia Previdenciária das custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelo da parte autora provido para reconhecer a legitimidade passiva do INSS. Ação julgada procedente, com fulcro no art. 1.013, §3º, I, NCPC,

para determinar a concessão do benefício de salário-maternidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTORAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021872-66.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.021872-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA CLEUZA SILVERIO SAVI
ADVOGADO	:	SP139921 RODRIGO EUGENIO ZANIRATO
No. ORIG.	:	15.00.00074-5 2 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022570-72.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022570-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUCIA RAFAINÉ POVOA
ADVOGADO	:	SP189429 SANDRA MARA DOMINGOS
No. ORIG.	:	15.00.00092-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE LABORATIVA. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024661-38.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.024661-3/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ELIETE CASSIA JUSTINO TEODORO
ADVOGADO	: SP318254 FÁBIO HENRIQUE FURLANETTO DA SILVA
CODINOME	: ELIETE CASSIA JUSTINO
No. ORIG.	: 00010747820158260062 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 475, § 2º, CPC/1973. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DO INSS. PAGAMENTO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE FORMA DIRETA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE DO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO RE 870.947.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973.
- Preliminar de ilegitimidade passiva confunde-se com o mérito.
- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 28/09/2012.
- Quanto à demonstração de sua qualidade de segurada, requisito incontroverso nos autos, as cópias da CTPS, bem como os dados do CNIS, revelam que a requerente manteve vínculos empregatícios desde 03/2000, cumprindo destacar o último registro, como "vendedora", no período de 28/02/2012 a 21/06/2012, junto a Maria Amélia Coutinho da Silva ME.
- Não procede a alegação da autarquia previdenciária, no sentido de que, no caso da dispensa da segurada por iniciativa do empregador, sem justa causa, durante o curso da gravidez, a responsabilidade pelo pagamento do benefício em comento recairia sobre o empregador, eis que teria, nesta circunstância, natureza de indenização trabalhista.
- Extrai-se da norma insculpida no art. 72 da lei nº 8.213/91, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do INSS. Trata-se de benefício previdenciário, concedido e custeado pela autarquia previdenciária, cumprindo ao empregador tão somente o pagamento de dito benefício, com direito à compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.
- Cuida-se de mecanismo instituído para tornar eficiente o pagamento do salário-maternidade, atribuindo tal ônus ao empregador, o que não tem o condão de alterar a natureza previdenciária do beneplácito, nem impede que o INSS o pague diretamente às seguradas não empregadas.
- A rescisão do contrato de trabalho da segurada não a desvincula da Previdência Social, tendo em vista a previsão legal do art. 15 da lei nº 8.213/91, segundo a qual mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício; II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. E ressalva o parágrafo § 3º do mesmo artigo que, durante os mencionados prazos, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
- Há de ser observada a proteção constitucional da maternidade como direito social (art. 6º, CF), além da função social atribuída ao salário-maternidade (art. 201, II, CF). Como corolário, não é dado penalizar a segurada, com a repentina cessação do pagamento do salário-maternidade, em razão de dispensa do trabalho, ainda mais, no caso concreto, em que se deu injustificadamente, em violação à estabilidade provisória garantida à gestante.
- Precedentes do STJ.
- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Preliminar rejeitada. Apelo do INSS desprovido, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024892-65.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.024892-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ZILDA NOGUEIRA DE ANDRADE LINO
ADVOGADO	: SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	: 00024828920148260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026055-80.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026055-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: NEURA DALVANIJA DE BRITO
ADVOGADO	: SP172850 ANDRE CARLOS DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CYNTHIA A BOCHIO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10052391420168260161 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. RECURSO PROVIDO EM PARTE. É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Aplicação do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, aguardando-se, apenas, a modulação dos efeitos da referida decisão.

Não há empecilho, contudo, à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento dos valores incontroversos - corrigidos pela TR, sem prejuízo de sua eventual complementação após o término do julgamento do citado RE 870.947 pelo Pretório Excelso.

Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026499-16.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026499-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAI ME GOMES DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	10018235920148260597 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. CALCULOS REALIZADOS SEGUNDO A RESOLUÇÃO Nº 267/2013 DO CNJ. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Título executivo não faz menção quanto à necessidade de obediência aos ditames da Lei nº 11.960/2009, cingindo-se a obter o atendimento aos parâmetros constantes do Manual vigente àquela altura, Resolução nº 134/2010. Tal referência não impede a aplicação daquele efetivamente vigente ao tempo da execução, Resolução nº 267/2013.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Aplicação do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, aguardando-se, apenas, a modulação dos efeitos da referida decisão.

Não há empecilho, contudo, à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento dos valores incontroversos - corrigidos pela TR, sem prejuízo de sua eventual complementação após o término do julgamento do citado RE 870.947 pelo Pretório Excelso.

No que tange aos juros de mora, falta ao INSS interesse em recorrer, considerando que o ente autárquico pugna pela aplicação de critérios de juros já adotados no cálculo apresentado pelo Contador Judicial e homologado pelo Magistrado.

Apelo autárquico parcialmente conhecido e provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte do apelo autárquico e, na parte conhecida, dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026568-48.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026568-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	MARIA CELIA FERREIRA MARTINS
ADVOGADO	:	SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020382220158260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028543-08.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028543-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP
No. ORIG.	:	00020236520158260333 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029883-84.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.029883-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP314098B IGOR SAVITSKY
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JESARELA JESUS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP117354 IARA MORASSI LAURINDO
No. ORIG.	:	00007130620138260394 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 475, § 2º, CPC/1973. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DO INSS. PAGAMENTO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE FORMA DIRETA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE DO INSS. VERBA HONORÁRIA. ART. 20, §3º, CPC/73. SÚMULA 111/STJ.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973.
- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 15/10/2011.
- Quanto à demonstração de sua qualidade de segurada, requisito incontroverso nos autos, as cópias da CTPS, bem como os dados do CNIS, revelam que a requerente manteve vínculos empregatícios desde 02/2007, cumprindo destacar o último registro, como "operador de caixa", no período de 08/03/2010 a 09/03/2011, junto a Pague Menos Comércio de Produtos Alimentícios Ltda.
- Não procede a alegação da autarquia previdenciária, no sentido de que, no caso da dispensa da segurada por iniciativa do empregador, sem justa causa, durante o curso da gravidez, a responsabilidade pelo pagamento do benefício em comento recairia sobre o empregador, eis que teria, nesta circunstância, natureza de indenização trabalhista.
- Extrai-se da norma inculpada no art. 72 da lei nº 8.213/91, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do INSS. Trata-se de benefício previdenciário, concedido e custeado pela autarquia previdenciária, cumprindo ao empregador tão somente o pagamento de dito benefício, com direito à compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.
- Cuida-se de mecanismo instituído para tornar eficiente o pagamento do salário-maternidade, atribuindo tal ônus ao empregador, o que não tem o condão de alterar a natureza previdenciária do benefício, nem impede que o INSS o pague diretamente às seguradas não empregadas.
- A rescisão do contrato de trabalho da segurada não a desvincula da Previdência Social, tendo em vista a previsão legal do art. 15 da lei nº 8.213/91, segundo a qual mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício; II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. E ressalva o parágrafo § 3º do mesmo artigo que, durante os mencionados prazos, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
- Há de ser observada a proteção constitucional da maternidade como direito social (art. 6º, CF), além da função social atribuída ao salário-maternidade (art. 201, II, CF). Como corolário, não é dado penalizar a segurada, com a repentina cessação do pagamento do salário-maternidade, em razão de dispensa do trabalho, ainda mais, no caso concreto, em que se deu injustificadamente, em violação à estabilidade provisória garantida à gestante.
- Precedentes do STJ.
- Manutenção dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.
- Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032468-12.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032468-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MAIRA JAQUELINE ROSA DE OLIVEIRA VITORINO
ADVOGADO	:	SP307940 JOÃO ROBERTO DA SILVA JUNIOR
No. ORIG.	:	16.00.00067-2 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DO INSS. PAGAMENTO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE FORMA DIRETA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE DO INSS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos

Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048).

- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 05/02/2016.

- Quanto à demonstração de sua qualidade de segurada, requisito incontroverso nos autos, as cópias da CTPS, bem como os dados do CNIS, revelam que a requerente manteve vínculos empregatícios desde 09/2011, cumprindo destacar o último registro, como "trabalhadora na fabricação de sorvetes", no período de 02/12/2013 a 18/06/2015, junto a Antônio Carlos Viccari ME.

- Não procede a alegação da autarquia previdenciária, no sentido de que, no caso da dispensa da segurada por iniciativa do empregador, sem justa causa, durante o curso da gravidez, a responsabilidade pelo pagamento do benefício em comento recairia sobre o empregador, eis que teria, nesta circunstância, natureza de indenização trabalhista.

- Extrai-se da norma insculpida no art. 72 da lei nº 8.213/91, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do INSS. Trata-se de benefício previdenciário, concedido e custeado pela autarquia previdenciária, cumprindo ao empregador tão somente o pagamento de dito benefício, com direito à compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.

- Cuida-se de mecanismo instituído para tornar eficiente o pagamento do salário-maternidade, atribuindo tal ônus ao empregador, o que não tem o condão de alterar a natureza previdenciária do benefício, nem impede que o INSS o pague diretamente às seguradas não empregadas.

- A rescisão do contrato de trabalho da segurada não a desvincula da Previdência Social, tendo em vista a previsão legal do art. 15 da lei nº 8.213/91, segundo a qual mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício; II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. E ressalva o parágrafo § 3º do mesmo artigo que, durante os mencionados prazos, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

- Há de ser observada a proteção constitucional da maternidade como direito social (art. 6º, CF), além da função social atribuída ao salário-maternidade (art. 201, II, CF). Como corolário, não é dado penalizar a segurada, com a repentina cessação do pagamento do salário-maternidade, em razão de dispensa do trabalho, ainda mais, no caso concreto, em que se deu injustificadamente, em violação à estabilidade provisória garantida à gestante.

- Precedentes do STJ.

- A Autarquia Previdenciária é isenta do recolhimento de custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelo do INSS parcialmente provido, para reconhecer a isenção quanto ao pagamento de custas processuais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033823-57.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033823-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ROSA MARIA FORCINITTE SCARDOELLI
ADVOGADO	:	SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
No. ORIG.	:	10018616820158260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.

3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035288-04.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.035288-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SONIA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG.	:	10002444520168260326 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Aplicação do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, aguardando-se, apenas, a modulação dos efeitos da referida decisão.

Não há empecilho, contudo, à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento dos valores incontroversos - corrigidos pela TR, sem prejuízo de sua eventual complementação após o término do julgamento do citado RE 870.947 pelo Pretório Excelso.

No que tange aos juros de mora, falta ao INSS interesse em recorrer, considerando que o ente autárquico pugna pela aplicação de critérios de juros já adotados no cálculo apresentado pela parte autora e homologado pelo Magistrado.

Apelo autárquico parcialmente conhecido e provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte do apelo autárquico e, na parte conhecida, dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041468-36.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.041468-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA SOCORRO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP076297 MILTON DE JULIO
No. ORIG.	:	10025894220158260318 2 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. ART. 1.022, INCISO I, DO NCPC. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042173-34.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042173-3/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ELZA ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG.	: 00060986420148260081 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000673-27.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.000673-8/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MT002628 GERSON JANUARIO e outro(a)
APELADO(A)	: THEREZINHA DAS DORES FERNANDES MORGON
ADVOGADO	: SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro(a)
No. ORIG.	: 00006732720164036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002324-76.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.002324-3/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: DIRCE CAVALHEIRO DE ABREU
ADVOGADO	: SP210991 WESLEY CARDOSO COTINI e outro(a)
No. ORIG.	: 00023247620164036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003546-16.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.003546-8/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MANOEL ANTONIO DE FREITAS
ADVOGADO	: SP117883 GISLANDIA FERREIRA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	: 00035461620164036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RE 661.256/SP. REPERCUSSÃO GERAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, vide STF-RE n. 661.256/SC.
- Acórdão devidamente publicado no DJE de 28/09/2017 - ata n. 142/2017, DJE n. 221, divulgado em 27/09/2017 e, embora pendentes de julgamento de embargos de declaração, cumpre não delongar a observância à orientação emanada do Excelso Pretório, na conformidade do art. 927, inciso III, do mesmo *Codex*, a preconizar que "*Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos*", não havendo notícia de suspensão do referido *decisum*.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

	2016.61.83.000695-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: NEIDE CASSOLA DA SILVA
ADVOGADO	: SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
No. ORIG.	: 00006954820164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. RECURSO ADESIVO AUTURAL. VERBA HONORÁRIA E LEVANTAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. PARCIAL PROVIMENTO. É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Aplicação do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, aguardando-se, apenas, a modulação dos efeitos da referida decisão.

Não há empecilho, contudo, à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento dos valores incontroversos - corrigidos pela TR, sem prejuízo de sua eventual complementação após o término do julgamento do citado RE 870.947 pelo Pretório Excelso.

No que tange aos juros de mora, falta ao INSS interesse em recorrer, considerando que o ente autárquico pugna pela aplicação de critérios de juros já adotados no cálculo apresentado pelo Contador Judicial e homologado pelo Magistrado.

Tendo em vista a sucumbência da autarquia, deve esta arcar com os honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da diferença entre os cálculos apresentados pelas partes, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC.

O pleito de levantamento dos valores incontroversos deve ser formulado perante o juízo da execução.

Apelo autárquico parcialmente conhecido e provido em parte.

Recurso adesivo autoral parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer de parte da apelação autárquica e dar-lhe parcial provimento, bem como dar parcial provimento ao recurso adesivo autoral**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009050-47.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.009050-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: WILDE ROCHA
ADVOGADO	: SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro(a)
	: SP336907 MIRIAM OTAKE DA SILVA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00090504720164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte informada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003429-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.003429-8/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: UILSON GABRIEL DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP099574 ARLINDO RUBENS GABRIEL
No. ORIG.	: 15.00.00257-9 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Aplicação do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, aguardando-se, apenas, a modulação dos efeitos da referida decisão.

Não há empecilho, contudo, à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento dos valores incontroversos - corrigidos pela TR, sem prejuízo de sua eventual complementação após o término do julgamento do citado RE 870.947 pelo Pretório Excelso.

No que tange aos juros de mora, falta ao INSS interesse em recorrer, considerando que o ente autárquico pugna pela aplicação de critérios de juros já adotados no cálculo apresentado pelo Contador Judicial e homologado pelo Magistrado.

Apelo autárquico parcialmente conhecido e provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte do apelo autárquico e, na parte conhecida, dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004963-12.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004963-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: BRASIL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
SUCEDIDO(A)	: YOLANDA RITA DE OLIVEIRA falecido(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 14.00.00070-7 3 Vr GARCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Caso em que a requerente, após 04/2003, reingressou no sistema em 02/2013, ou seja, depois de aproximadamente 10 anos, já acometida da moléstia indicada nos documentos médicos que instruem o feito.

- A doença e a incapacidade são anteriores ao reingresso da demandante no sistema solidário da seguridade, em 02/2013, redundando em notório caso de preexistência, convicção que formo com base no princípio do livre convencimento motivado, arts. 371 e 479 do NCPC.

- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).

- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005233-36.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005233-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANDREY TADEU AGUIAR CARDOSO
ADVOGADO	:	SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA
No. ORIG.	:	15.00.00067-8 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DOENÇA PREEXISTENTE.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- O autor iniciou suas contribuições para o RGPS quando já estava acometido da moléstia incapacitante indicada no laudo e nos documentos médicos que instruem o feito.
- A doença e a incapacidade são anteriores ao ingresso do demandante no sistema solidário da seguridade, redundando em notório caso de preexistência.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Condenação da parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelo do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005267-11.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005267-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SANDRA DOMINGUES DE ANDRADE ALLELUIA
ADVOGADO	:	SP096262 TANIA MARISTELA MUNHOZ
CODINOME	:	SANDRA DOMINGUES DE ANDRADE

No. ORIG.	: 15.00.00015-6 1 Vr ITARARE/SP
-----------	---------------------------------

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 475, § 2º, CPC/1973. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DO INSS. PAGAMENTO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE FORMA DIRETA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE DO INSS.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 60 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC/1973.
- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 15/06/2014.
- Quanto à demonstração de sua qualidade de segurada, requisito incontroverso nos autos, as cópias da CTPS, bem como os dados do CNIS, revelam que a requerente manteve vínculos empregatícios desde 06/2005, cumprindo destacar o último registro, como "professora", no período de 18/02/2013 a 13/12/2013, junto ao Município de Bom Sucesso do Itararé.
- Não procede a alegação da autarquia previdenciária, no sentido de que, no caso da dispensa da segurada por iniciativa do empregador, sem justa causa, durante o curso da gravidez, a responsabilidade pelo pagamento do benefício em comento recairia sobre o empregador, eis que teria, nesta circunstância, natureza de indenização trabalhista.
- Extraí-se da norma insculpida no art. 72 da lei nº 8.213/91, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do INSS. Trata-se de benefício previdenciário, concedido e custeado pela autarquia previdenciária, cumprindo ao empregador tão somente o pagamento de dito benefício, com direito à compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.
- Cuida-se de mecanismo instituído para tornar eficiente o pagamento do salário-maternidade, atribuindo tal ônus ao empregador, o que não tem o condão de alterar a natureza previdenciária do beneplácito, nem impede que o INSS o pague diretamente às seguradas não empregadas.
- A rescisão do contrato de trabalho da segurada não a desvincula da Previdência Social, tendo em vista a previsão legal do art. 15 da lei nº 8.213/91, segundo a qual mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício; II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. E ressalva o parágrafo § 3º do mesmo artigo que, durante os mencionados prazos, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
- Há de ser observada a proteção constitucional da maternidade como direito social (art. 6º, CF), além da função social atribuída ao salário-maternidade (art. 201, II, CF). Como corolário, não é dado penalizar a segurada, com a repentina cessação do pagamento do salário-maternidade, em razão de dispensa do trabalho, ainda mais, no caso concreto, em que se deu injustificadamente, em violação à estabilidade provisória garantida à gestante.
- Precedentes do STJ.
- Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005819-73.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005819-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MARIA HELENA GAZIN DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
No. ORIG.	: 13.00.00072-2 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Constatada pelo laudo pericial, conjugado com os documentos médicos que instruem a ação, a incapacidade total e permanente para o trabalho e preenchidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria por invalidez.
- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto da Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que lhe dava provimento, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos (4º voto).

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Relator para Acórdão

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006714-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.006714-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DEVANI DE LIMA
ADVOGADO	:	SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
CODINOME	:	DEVANI DE LIMA BISPO
No. ORIG.	:	00016195820148260168 3 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. ART. 1.022, INCISOS I, DO NCPC. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010331-02.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.010331-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	MARIA ROSA MARTINS FURTADO
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00103-9 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. MODULAÇÃO.

- Decisão agravada determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Quanto à pretendida modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

- Agravo interno improvido, sem a incidência da multa prevista no art. 1021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010353-60.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.010353-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES BIANCO MENDONCA
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10010692320168260541 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA. TUTELA RECURSAL CONCEDIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Em atenção a exposto requerimento da autoria e considerando tratar-se de verba de caráter alimentar, antecipo a tutela de urgência, nos termos dos artigos 300, caput, e 536 do NCPC, determinando ao INSS a imediata implantação do benefício. Os valores pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011410-16.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011410-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO PUCCI
ADVOGADO	:	SP297533 THOMAS FERREIRA MESSIAS LELIS
No. ORIG.	:	16.00.00044-7 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017471-87.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017471-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SUELI DE SOUZA CARRILHO
ADVOGADO	:	SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
No. ORIG.	:	00034420420168260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017954-20.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017954-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	KAZUKO OKAMURA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
No. ORIG.	:	00186298220148260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. NÃO OCORRÊNCIA. DIB.

- O auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Caso em que no momento do surgimento da incapacidade a parte autora tinha carência e qualidade de segurado, razão pela qual não prospera a alegação autárquica de preexistência.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral parcial e temporária e preenchidos os demais requisitos é devido o restabelecimento do auxílio-doença, desde a data da cessação.
- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019793-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.019793-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.104/117
INTERESSADO	:	ARTHUR LORENZO SZMYHIEL ZELLER DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
	:	SP362871 IRAMAIA PINHEIRO COSTA
REPRESENTANTE	:	JESSICA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
	:	SP362871 IRAMAIA PINHEIRO COSTA
No. ORIG.	:	16.00.00082-8 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018), fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.

- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").

- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.

- Embargos de declaração rejeitados. Complemento a redação anterior apenas para determinar que a correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020371-43.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020371-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	IVONE NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
INTERESSADO	:	IVONE NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG.	:	13.00.00085-7 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Nos estreitos lides estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- O julgado debruçou-se sobre as insurgências, devendo as insatisfações do embargante, daí decorrentes, serem formuladas na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022615-42.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022615-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA JOSE LEAL
ADVOGADO	:	SP229463 GUILHERME RICO SALGUEIRO
No. ORIG.	:	00147939320118260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCAPACIDADE. REJEIÇÃO.

- Nos estreitos lides estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023266-74.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023266-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SERGIO PINTO
ADVOGADO	:	SP262777 VIVIANE RAMOS BELLINI ELIAS
No. ORIG.	:	10005147420168260292 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- O julgado debruçou-se sobre as insurgências, devendo as insatisfações do embargante, daí decorrentes, serem formuladas na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024731-21.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024731-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP343480 VALDIR SEGURA JUNIOR
No. ORIG.	:	15.00.00091-7 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA.

- Correção, de ofício, de erro material no dispositivo da sentença quanto à data de óbito.
- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).
- Comprovada a união estável entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, na qualidade de companheira, é devido o benefício de pensão por morte.
- Honorários advocatícios majorados para 12% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício.
- Correção de ofício de erro material. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, o erro material da sentença e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025372-09.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025372-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	VERA LUCIA BORBA
ADVOGADO	:	SP278866 VERONICA GRECCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10039077020168260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025909-05.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025909-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SIBELE CRISTINA TROMBINI
ADVOGADO	:	SP229374 ANA KELLY DA SILVA NICOLA
No. ORIG.	:	10036678920168260236 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026193-13.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026193-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.65/78
INTERESSADO	:	LIVIA MARIA CONSTANTINO SEVERINO BEZERRA incapaz e outros(as)
	:	MAYCON RYAN CONSTANTINO SEVERINO BEZERRA incapaz
	:	MARIA EDUARDA CONSTANTINO SEVERINO BEZERRA incapaz
ADVOGADO	:	SP360501 VITOR ANTONIO DA SILVA DE PAULO
REPRESENTANTE	:	LILIANE CONSTANTINO SEVERINO
ADVOGADO	:	SP360501 VITOR ANTONIO DA SILVA DE PAULO
No. ORIG.	:	10004860920168260292 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018), fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.

- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").
- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.
- Embargos de declaração rejeitados. Complemento a redação anterior apenas para determinar que a correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026530-02.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026530-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.164/176
INTERESSADO	:	GABRIEL OLIVEIRA DE SANTANA incapaz
ADVOGADO	:	SP174657 ELAINE CRISTINA DIAS
REPRESENTANTE	:	RENATA DE OLIVEIRA JOSE
ADVOGADO	:	SP174657 ELAINE CRISTINA DIAS
No. ORIG.	:	10013394720168260541 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.
- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.
- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, necessários para embasar eventual prequestionamento.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027566-79.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027566-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES CARRARO FLAVIO
ADVOGADO	:	SP163929 LUCIMARA SEGALA CALDAS

No. ORIG.	: 00012849420158260397 1 Vr NUPORANGA/SP
-----------	--

EMENTA

Nao foi possivel adicionar esta Tabela
Tabela nao uniforme
i.e Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028124-51.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028124-1/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: CLEUZA DE GODOI
ADVOGADO	: SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS
	: SP167573 RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO
No. ORIG.	: 10004361420168260120 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028937-78.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028937-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NILDA FAZIO
ADVOGADO	:	SP395104 RENATA OLIVEIRA DA SILVA COMODARO
No. ORIG.	:	15.00.00004-9 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, de modo que não prospera a alegada omissão, devendo a insatisfação daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030305-25.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.030305-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GILMAR GUARNIERI
ADVOGADO	:	SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
No. ORIG.	:	10077339320158260189 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031516-96.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031516-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	AMILTON RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP201428 LORIMAR FREIRIA
No. ORIG.	:	10022314520158260070 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032238-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032238-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDO ANTONIO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP395104 RENATA OLIVEIRA DA SILVA COMODARO
No. ORIG.	:	10002817320158260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. ESTADO DE NECESSIDADE. SUPRESSÃO DOS VALORES NO PERÍODO LABORADO. RESPEITO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
2. É defeso o debate, em sede de embargos à execução, de matérias passíveis de suscitação na fase cognitiva, bem como reavivar temáticas sobre as quais se operou a coisa julgada.
3. A permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, razão pela qual não há se falar em desconto do período no qual a parte embargada manteve vínculo empregatício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032436-70.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032436-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
----------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	CELINO ESCOBAR TENORIO
ADVOGADO	:	SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10007041020168260204 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- Não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo desnecessária a realização de audiência de instrução e julgamento, ou de perícia complementar, uma vez que compete ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, analisar a suficiência da prova para formular seu convencimento. Cite-se, a respeito, art. 130 do Código de Processo Civil de 1973 e art. 370, da atual lei processual.
- Havendo divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, deve prevalecer o primeiro, por se tratar de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034084-85.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034084-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA ROSALI CORDEIRO BUOZI
ADVOGADO	:	SP290567 EDSON APARECIDO QUEIROZ
No. ORIG.	:	00017479020158260185 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. AUSÊNCIA. DIB. CONSECUTÓRIOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e permanente e preenchidos os demais requisitos é devida a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data em que cessado o auxílio-doença.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.
- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício - súmula n. 111 do STJ.
- A Autarquia Previdenciária está isenta do recolhimento de custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034330-81.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034330-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ FERNANDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG.	:	10019560320168260025 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. ART. 1.022, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISOS I, II E III, DO NCPC.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados, sem a incidência da multa prevista no art. 1021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035465-31.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035465-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NEIDE CAMILO PONCIANI
ADVOGADO	:	SP220105 FERNANDA EMANUELLE FABRI
No. ORIG.	:	10073538120168260077 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. VERBA HONORÁRIA.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- A parte autora reingressou no RGPS quando contava com 74 anos de idade e já estava acometida das moléstias indicadas nos documentos médicos que instruem o feito, doenças eminentemente degenerativas e progressivas, que se agravam com o tempo, como se depreende da leitura do laudo e da análise do conjunto probatório dos autos.
- As doenças e a incapacidade são anteriores ao reingresso da demandante no sistema solidário da seguridade, em 12/2015, redundando em notório caso de preexistência, convicção que formo com base no princípio do livre convencimento motivado, arts. 371 e 479 do NCPC.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Afasta-se a alegação de fraude e litigância de má-fé, uma vez que a parte autora observou as normas legais atinentes ao reingresso no RGPS, não podendo ser punida em razão da preexistência das moléstias incapacitantes.
- Deve a parte autora arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Novo CPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035992-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035992-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	APARECIDO ANTONIO BUENO
ADVOGADO	:	SP144279 ANDRE PEDRO BESTANA
No. ORIG.	:	00013691520158260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MESCLA DE EFEITOS FINANCEIROS. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ART. 1.022, INCISO I, DO NCPC.

- Os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- O julgado debruçou-se sobre as insurgências, devendo as insatisfações do embargante, daí decorrentes, serem formuladas na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.
- Ausência de obscuridade quanto à opção pelo benefício mais vantajoso, sem mescla de efeitos financeiros.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039015-34.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039015-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WALTER CLEMENTE DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP189812 JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI
No. ORIG.	:	15.00.00034-5 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. NÃO OCORRÊNCIA. DIB. CONSECUTÓRIOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e permanente é devida a aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio-doença.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00130 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039113-19.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039113-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: LUZIA MARTA RAIOTO TIMPORIM
ADVOGADO	: SP279350 MARCOS ROBERTO DE LOLLO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	: 10077084620168260189 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. EMPRESA PAGA O BENEFÍCIO EM NOME DO INSS. PAGAMENTO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA DE FORMA DIRETA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE DO INSS.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, I, NCPC.
- Preliminar de ilegitimidade passiva confunde-se com o mérito.
- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 29/10/2012.
- Quanto à demonstração de sua qualidade de segurada, requisito incontroverso nos autos, as cópias da CTPS, bem como os dados do CNIS, revelam que a requerente manteve vínculos empregatícios desde 06/2005, cumprindo destacar o último registro, como trabalhadora em "serviços de limpeza", no período de 01/02/2012 a 30/03/2012, junto a SC Clean Serviços Técnicos Ltda- ME.
- Não procede a alegação da autarquia previdenciária, no sentido de que, no caso da dispensa da segurada por iniciativa do empregador, sem justa causa, durante o curso da gravidez, a responsabilidade pelo pagamento do benefício em comento recairia sobre o empregador, eis que teria, nesta circunstância, natureza de indenização trabalhista.
- Extraí-se da norma insculpida no art. 72 da lei nº 8.213/91, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do INSS. Trata-se de benefício previdenciário, concedido e custeado pela autarquia previdenciária, cumprindo ao empregador tão somente o pagamento de dito benefício, com direito à compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.
- Cuida-se de mecanismo instituído para tornar eficiente o pagamento do salário-maternidade, atribuindo tal ônus ao empregador, o que não tem o condão de alterar a natureza previdenciária do beneplácito, nem impede que o INSS o pague diretamente às seguradas não empregadas.
- A rescisão do contrato de trabalho da segurada não a desvincula da Previdência Social, tendo em vista a previsão legal do art. 15 da lei nº 8.213/91, segundo a qual mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício; II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. E ressalva o parágrafo § 3º do mesmo artigo que, durante os mencionados prazos, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.
- Há de ser observada a proteção constitucional da maternidade como direito social (art. 6º, CF), além da função social atribuída ao salário-maternidade (art. 201, II, CF). Como corolário, não é dado penalizar a segurada, com a repentina cessação do pagamento do salário-maternidade, em razão de dispensa do trabalho, ainda mais, no caso concreto, em que se deu injustificadamente, em violação à estabilidade provisória garantida à gestante.
- Precedentes do STJ.
- Preliminar rejeitada. Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039334-02.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039334-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES RIBEIRO FREITAS
ADVOGADO	:	SP161124 RICARDO CESAR SARTORI
	:	SP365638 RICARDO PERUSSINI VIANA
No. ORIG.	:	10023353420168260189 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA.

- Não conhecimento da apelação na parte atinente à incidência dos honorários sobre o valor das parcelas vincendas, à falta de interesse em recorrer.
- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).
- Comprovada a união estável entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, na qualidade de companheira, é devido o benefício de pensão por morte, a partir do óbito.
- Incidência de juros e correção monetária em conformidade com o decidido pelo STF no RE 870.947.
- Honorários advocatícios majorados para 12% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício.
- Apelação do INSS não conhecida em parte e desprovida na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039487-35.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039487-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JULIANA VITORIA MIRANDA incapaz e outro(a)
	:	JULIANO CALERE MIRANDA incapaz
ADVOGADO	:	SP184651 EDUARDO RODRIGO VALLERINE
REPRESENTANTE	:	KAREN APARECIDA CEZAR
No. ORIG.	:	10051251020178260624 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVADA. BAIXA RENDA. COMPROVADA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INFERIOR AO ESTABELECIDO NA PORTARIA. SÚMULA 340 E.STJ. REsp 1.480.461/SP. TESE APLICADA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. AJUSTADOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito da qualidade de segurado atendido.
- Dependência econômica presumida.
- A baixa renda do segurado recluso restou comprovada pelo extrato do CNIS, o qual demonstra que seu último salário-de-contribuição integral foi inferior àquele estabelecido pela Portaria MPS nº 479/2004, vigente à data da prisão.
- Em respeito ao princípio do *tempus regit actum* e ao teor da Súmula nº 340 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, incide ao caso a portaria vigente na data do recolhimento prisional do segurado e não da cessação do último vínculo empregatício.
- Ainda que assim não fosse, a ausência de contratos de trabalho por ocasião do recolhimento prisional implica, por corolário, na inexistência de renda do segurado. Tese fixada no RE 1.485.417/MS.
- É dispensável a comprovação de que o segurado houvesse percebido parcelas do seguro-desemprego ou que provasse o desemprego através de testemunhas. A ausência de renda na espécie em apreço se presume pela inexistência de vínculos empregatícios na data da prisão e, ao contrário do aventado, não se confunde com a hipótese prevista pelo artigo 15, § 2º da Lei de Benefícios, a qual exige que o desemprego seja demonstrado, para o fim de ser ampliado o período de graça.
- Comprovados os requisitos legais, os autores fazem jus ao recebimento do benefício de auxílio-reclusão.
- Apelação parcialmente provida para adequar a sentença aos critérios de aplicação de juros de mora e correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votaram nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencida a Relatora que lhe dava provimento, que foi acompanhada pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039704-78.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039704-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ROSA APARECIDA CARDOSO
ADVOGADO	:	SP302886 VALDEMAR GULLO JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROSA APARECIDA CARDOSO
ADVOGADO	:	SP302886 VALDEMAR GULLO JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00068-8 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA (CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ). LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. AUSÊNCIA. DIB. VERBA HONORÁRIA. DESPESAS PROCESSUAIS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e permanente e preenchidos os demais requisitos é devido o restabelecimento do auxílio-doença, desde a data da cessação, e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data em que prolatada a sentença.
- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- A Autarquia Previdenciária está isenta do recolhimento de custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelações desprovidas, explicitando-se os critérios de arbitramento dos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039975-87.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039975-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA LUCIA DIAS
ADVOGADO	:	SP214018 WADIIH JORGE ELIAS TEOFILO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003729820168260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVADA. BAIXA RENDA. COMPROVADA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INFERIOR AO ESTABELECIDO NA PORTARIA. SÚMULA 340 E.STJ. REsp 1.480.461/SP. TESE APLICADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA GENITORA COMPROVADA. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito da qualidade de segurado atendido.
- Dependência econômica da genitora comprovada pelo conjunto probatório produzido.
- A baixa renda do segurado recluso restou comprovada pelo extrato do CNIS, o qual demonstra que seu último salário-de-contribuição integral foi

inferior àquele estabelecido pela Portaria MPS nº 479/2004, vigente à data da prisão.

- Em respeito ao princípio do *tempus regit actum* e ao teor da Súmula nº 340 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, incide ao caso a portaria vigente na data do recolhimento prisional do segurado e não da cessação do último vínculo empregatício.
- Ainda que assim não fosse, a ausência de contratos de trabalho por ocasião do recolhimento prisional implica, por corolário, na inexistência de renda do segurado. Tese fixada no RE 1.485.417/MS.
- É dispensável a comprovação de que o segurado houvesse percebido parcelas do seguro-desemprego ou que provasse o desemprego através de testemunhas. A ausência de renda na espécie em apreço se presume pela inexistência de vínculos empregatícios na data da prisão e, ao contrário do aventado, não se confunde com a hipótese prevista pelo artigo 15, § 2º da Lei de Benefícios, a qual exige que o desemprego seja demonstrado, para o fim de ser ampliado o período de graça.
- Comprovados os requisitos legais, a autora faz jus ao recebimento do benefício do auxílio reclusão.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votaram nos termos do art. 942 caput e § 1º do CPC). Vencida a Relatora que lhe negava provimento, que foi acompanhada pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035296-44.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035296-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	DINA BORTOLANI DANUNCIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP155401 ALETHEA LUZIA SLOMPO PEREIRA PACOLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00089-3 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE.

- O auxílio-doença é devido ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- A parte autora iniciou suas contribuições para o RGPS quando contava com 79 anos de idade e já estava acometida das moléstias indicadas nos documentos médicos que instruem o feito, doenças eminentemente degenerativas e progressivas, que se agravam com o tempo, como se depreende da leitura do laudo e da análise do conjunto probatório dos autos.
- As doenças e a incapacidade são anteriores ao ingresso da demandante no sistema solidário da seguridade, em 11/2013, redundando em notório caso de preexistência, convicção que formo com base no princípio do livre convencimento motivado, arts. 371 e 479 do NCPC.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041108-67.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041108-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
----------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VERAILSON DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP260140 FLAVIA LOPES DE FARIA FERREIRA FALEIROS MACEDO
No. ORIG.	:	10026510820158260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. BASE DE CÁLCULO. DIFERENÇA DAS CONTAS APRESENTADAS PELAS PARTES. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Aplicação do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, aguardando-se, apenas, a modulação dos efeitos da referida decisão.

Não há empecilho, contudo, à requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento dos valores incontroversos - corrigidos pela TR, sem prejuízo de sua eventual complementação após o término do julgamento do citado RE 870.947 pelo Pretório Excelso.

Deve a autarquia previdenciária arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da diferença entre os cálculos apresentados pelas partes, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC.

Apelo autárquico parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação autárquica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042121-04.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.042121-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	VINICIUS ALVES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP243481 HÉLIO PEREIRA DA PENHA
REPRESENTANTE	:	ELENILDE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP243481 HÉLIO PEREIRA DA PENHA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10040266520158260271 1 Vr ITAPEVI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043060-81.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.043060-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA SORIANO MOURA
ADVOGADO	:	SP140749 ANTONIO DONIZETI DE CARVALHO
No. ORIG.	:	13.00.00092-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO. COMPROVADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. CERTIDÃO DE CASAMENTO E CTPS. PROVA TESTEMUNHAL. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- As testemunhas foram detalhistas em seus depoimentos, citando diversos locais nos quais a requerente trabalhou, formas de pagamento, dias de folga e atividades exercidas.
- O conhecimento, por parte das depoentes, acerca da rotina laboral da autora se deve ao fato de elas terem trabalhado por longos períodos em companhia desta.
- Restou comprovado, portanto, que autora trabalhou no campo por tempo superior à carência exigida e que permaneceu nas lides campesinas até o momento em que completou a idade mínima exigida.
- De rigor, portanto, a concessão do benefício.
- Apelação do INSS Improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer do recurso no tocante aos juros e à correção monetária e, na parte conhecida, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votaram nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencida a Relatora que julgava extinto o processo, sem resolução do mérito, restando prejudicado o recurso interposto pelo INSS, que foi acompanhada pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000665-76.2017.4.03.6183/SP

	2017.61.83.000665-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA DOLORES MANRUBIA VALLE
ADVOGADO	:	SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00006657620174036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000283-47.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000283-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	FLAVIA DOS SANTOS COSTA
ADVOGADO	:	SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI

APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10004939720168260648 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- O instituto da coisa julgada, óbice à reprodução de ação anteriormente ajuizada, impõe a extinção do processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e § 3º, do CPC/1973.

- Ainda que haja identidade de partes e pedidos em ambas as ações, não se verifica, *in casu*, mesma causa de pedir, não restando configurada coisa julgada.

- Atréiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Afastada, no laudo pericial, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.

- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do NCPC, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003206-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003206-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	MAURO DOS SANTOS CRUZ - prioridade
ADVOGADO	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ
INTERESSADO	:	MAURO DOS SANTOS CRUZ - prioridade
ADVOGADO	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO DOMINGOS CRUZ falecido(a)
No. ORIG.	:	00082578220108260157 3 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003760-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003760-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ALCIDES BONETTO
ADVOGADO	:	SP205976 ROGERIO CESAR NOGUEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10004196120168260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Caso em que o requerente, após 02/1992, reingressou no sistema em 04/2015, ou seja, depois de aproximadamente 23 anos, já acometido da moléstia indicada nos documentos médicos que instruem o feito.
- A doença e a incapacidade são anteriores ao reingresso do demandante no sistema solidário da seguridade, em 04/2015, redundando em notório caso de preexistência, convicção que fôrmo com base no princípio do livre convencimento motivado, arts. 371 e 479 do NCPC.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005300-64.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005300-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	LEONARDO ALVES DE CAMARGO incapaz
ADVOGADO	:	SP217581 BARBARA KRISHNA GARCIA FISCHER
REPRESENTANTE	:	MARICILDA SABINO ALVES DE CAMARGO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00172-6 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, CAPUT, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. CRIANÇAS E ADOLESCENTES MENORES DE DEZESSEIS ANOS DE IDADE. INTELIGÊNCIA DO § 1º, DO ART. 4º, DO DECRETO Nº 6.214/2007. DEFICIÊNCIA. IMPACTO NA LIMITAÇÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE E RESTRIÇÃO DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL, COMPATÍVEL COM A IDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.
- *In casu*, o laudo pericial, elaborado por perito de confiança do juízo, contém elementos bastantes para esquadramento do comprometimento social atual do pretendente, figurando desnecessária a complementação da perícia.
- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, tomando-se despicendo o exame da inaptidão laboral. Precedentes.

- Afastada, no laudo pericial, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, c/c o parágrafo 1º, do art. 4º, do Decreto nº 6.214/2007, e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005773-50.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005773-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JENIFER CAMARGO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP393812 MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI
No. ORIG.	:	17.00.00071-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, I, NCPC.

- O benefício vindicado encontra-se previsto no art. 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o art. 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99).

- Especificamente quanto à segurada especial, será devido o benefício desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua (art. 93, §2º do Decreto nº 3.048/99 e art. 39 da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 28/06/2015.

- Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópia da CTPS de seu ex companheiro, com anotações de vínculos empregatícios rurais nos períodos de 02/04/2012 a 19/06/2013 e 05/08/2014 a 11/09/2014.

- Comprovaram as testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho.

- Benefício devido.

- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelo do INSS desprovido, explicitados os critérios de incidência de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006329-52.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006329-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ROSANGELA FERREIRA MACHADO
ADVOGADO	:	SP331607 ROSINETE MATOS BRAGA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG.	: 10015300520168260279 2 Vr ITARARE/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. VERBA HONORÁRIA.

- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de girar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99).
- Especificamente quanto à segurada especial, será devido o benefício desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua (art. 93, §2º do Decreto nº 3.048/99 e art. 39 da Lei nº 8.213/91).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 22/06/2013.
- Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópia da Certidão de Nascimento de sua outra filha, Natália Machado dos Santos, advinda em 28/09/2009, em que se encontra qualificada como "lavradora".
- Comprovaram as testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho.
- Benefício devido.
- Termo inicial fixado na data do parto.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Isenta a Autarquia Previdenciária das custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelo autoral parcialmente provido, para determinar a concessão do benefício de salário-maternidade, fixada a verba honorária nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008441-91.2018.4.03.9999/SP

	: 2018.03.99.008441-5/SP
--	--------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: RAIMUNDO JOSE DOS ANJOS
ADVOGADO	: SP245979 ALINE TATIANE PERES HAKA
No. ORIG.	: 10040396420168260292 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. AUSÊNCIA. RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO. IMPOSSIBILIDADE.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e permanente é devida a aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio-doença.
- O fato de o demandante ter efetuado contribuições na qualidade de contribuinte individual após a cessação do auxílio-doença não comprova, por si só, o exercício de atividade laborativa, e também não afasta sua inaptidão para o trabalho, uma vez que destinado a garantir a subsistência do segurado, ante a resistência ofertada pela autarquia previdenciária. Precedentes.
- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008920-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008920-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.167/180
INTERESSADO	:	THAYSSA KAILLAYNE MARTINS ARRUDA incapaz e outros(as)
	:	LUCAS DAVI MARTINS ARRUDA incapaz
	:	MIGUEL KALLEBY MARTINS ARRUDA incapaz
ADVOGADO	:	SP116573 SONIA LOPES
REPRESENTANTE	:	MISLENE MARTINS DOS SANTOS
No. ORIG.	:	10041922920178260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.

- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.

- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").

- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.

- Embargos de declaração rejeitados. Ressalvo a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010278-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010278-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP204453 KARINA DA SILVA CORDEIRO
No. ORIG.	:	10008852720178260543 1 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. DIB MANTIDA.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.

- O laudo pericial considerou a parte autora total e temporariamente incapacitada para o trabalho, pelo período de dois meses, em razão de tendinopatia anserina nos joelhos.

- Manutenção da r. sentença quanto à concessão de auxílio-doença, a contar da data seguinte à cessação do benefício anterior. Precedente.
- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010925-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010925-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MANOEL RODRIGUES DA SILVA falecido(a)
ADVOGADO	:	SP153418 HÉLIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10006654620168260484 2 Vr PROMISSAO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. PARCELAS NÃO RECEBIDAS EM VIDA PELO BENEFICIÁRIO. TRANSMISSÃO *CAUSA MORTIS*. POSSIBILIDADE, NA FORMA DA LEI. PERÍCIA MÉDICA E SOCIAL INDIRETAS. IMPRESCINDIBILIDADE.

- As parcelas eventualmente devidas a título de benefício de prestação continuada, não recebidas em vida pelo beneficiário, são passíveis de transmissão *causa mortis*, na forma da lei. Precedentes.

- A prova técnica é essencial nas causas que versem sobre a concessão de benefício de prestação continuada.

- Extinção do feito afastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para realização de perícias médica e social indiretas e posterior julgamento do feito em Primeiro Grau.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011884-50.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011884-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IRANI ALVES BATISTA VICENTE
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
No. ORIG.	:	00030537920118260300 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO E OBSCURIDADE. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. VÍCIO INEXISTENTE.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados, sem a incidência da multa prevista no art. 1021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012131-31.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012131-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO	:	SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
INTERESSADO	:	MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO	:	SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
No. ORIG.	:	00051411120158260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. ART. 1.022, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II, DO NCPC. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, de modo que não prospera a alegada omissão, devendo a insatisfação daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00152 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012268-13.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012268-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA LUCIA CLAUDINO GIMENES
ADVOGADO	:	SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA
No. ORIG.	:	00029895020148260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- O julgado debruçou-se sobre as insurgências, devendo as insatisfações do embargante, daí decorrentes, serem formuladas na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionamento. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012456-06.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012456-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA APARECIDA ZANQUETA PEDROZA
ADVOGADO	:	SP371917 GIULIANA DELLA COLLETA GERVILHA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10102731320168260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.
- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do NCPC, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013260-71.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013260-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCELLO GUSTAVO LIMA FAGUNDES VARELLA
ADVOGADO	:	SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
No. ORIG.	:	10037527520168260236 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Constatadas, pelos laudos periciais, a deficiência e a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada.
- Apelo do INSS desprovido.
- Erro material na sentença, quanto à data de entrada do requerimento administrativo, corrigido de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e corrigir, de ofício, erro material na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.013620-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	LUCINEIDE APARECIDA PISTILLO DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10039932620168260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Constatadas, pelos laudos periciais, a deficiência e a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedentes.

- Dedução, do período abrangido pela condenação, do interregno de setembro a novembro/2018, em que a filha da autora esteve empregada, assegurando renda familiar *per capita* superior à metade do salário mínimo.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.

- Juros de mora, correção monetária e custas processuais fixados na forma explicitada.

- Apelação da parte autora provida. Sentença reformada para julgar parcialmente procedente o pedido. Tutela antecipada concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.013690-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA GARCIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP164205 JULIANO LUIZ POZETI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10101700620168260664 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.015680-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	CLEIDE GALVAO DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP179387 CÁSSIA REGINA APARECIDA VILLA
No. ORIG.	:	13.00.00001-5 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. NÃO OCORRÊNCIA. DIB. CITAÇÃO.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Caso em que no momento do surgimento da incapacidade a parte autora tinha carência e qualidade de segurado, razão pela qual não prospera a alegação autárquica de preexistência.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e temporária e preenchidos os demais requisitos é devida a concessão do auxílio-doença desde a data da citação.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016022-60.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016022-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JUREMA CARLOS DOS SANTOS REIS
ADVOGADO	:	SP095545 MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG
No. ORIG.	:	10041275220158260223 2 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- O julgado debruçou-se sobre as insurgências, devendo as insatisfações do embargante, daí decorrentes, serem formuladas na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de questionamento. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00159 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016654-86.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016654-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	YASMIN RIHANNA ESTEVAM DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP353741 REUTER MIRANDA
REPRESENTANTE	:	JULIANA PINHEIRO

REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	10066193920158260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVADA. BAIXA RENDA. COMPROVADA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INFERIOR AO ESTABELECIDO NA PORTARIA. SÚMULA 340 E.STJ. REsp 1.480.461/SP. TESE APLICADA.. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisito da qualidade de segurado atendido.
- Dependência econômica presumida.
- A baixa renda do segurado recluso restou comprovada pelo extrato do CNIS, o qual demonstra que seu último salário-de-contribuição integral foi inferior àquele estabelecido pela Portaria MPS nº 479/2004, vigente à data da prisão.
- Em respeito ao princípio do *tempus regit actum* e ao teor da Súmula nº 340 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, incide ao caso a portaria vigente na data do recolhimento prisional do segurado e não da cessação do último vínculo empregatício.
- Ainda que assim não fosse, a ausência de contratos de trabalho por ocasião do recolhimento prisional implica, por corolário, na inexistência de renda do segurado. Tese fixada no RE 1.485.417/MS.
- É dispensável a comprovação de que o segurado houvesse percebido parcelas do seguro-desemprego ou que provasse o desemprego através de testemunhas. A ausência de renda na espécie em apreço se presume pela inexistência de vínculos empregatícios na data da prisão e, ao contrário do aventado, não se confunde com a hipótese prevista pelo artigo 15, § 2º da Lei de Benefícios, a qual exige que o desemprego seja demonstrado, para o fim de ser ampliado o período de graça.
- Comprovados os requisitos legais, a autora faz jus ao recebimento das parcelas de auxílio reclusão vencidas até a data em que o segurado foi posto em liberdade.
- Benefício mantido.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e, por maioria, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votaram nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencida a Relatora que lhe dava provimento, que foi acompanhada pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017161-47.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017161-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MAURIZA DA SILVA PINTO
ADVOGADO	:	SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO
No. ORIG.	:	10015353520168260438 4 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, CAPUT, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Consoante art. 101 da Lei nº 8.213/91, aplicável ao caso sob julgamento, por analogia, a vindicante não está obrigada a submeter-se a tratamento cirúrgico para reabilitação.
- Constatadas, pelos laudos periciais, a deficiência e a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada.
- Juros de mora e correção monetária fixados na forma explicitada.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.017887-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOHNATAN FARIA - prioridade
ADVOGADO	:	SP312222 GEOVANA PAULA MIGUEL DE CAMARGO
No. ORIG.	:	10042173220178260048 4 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO MANTIDO.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Consulta ao endereço eletrônico do Ministério do Trabalho e Emprego revela que, após encerramento do vínculo empregatício em 03/02/2012, o segurado recebeu parcelas do seguro desemprego em 02/04/2012, 30/04/2012, 30/05/2012 e 29/06/2012.
- Após a cessação do contrato de trabalho, ocorrida em 03/02/2012, houve manutenção da qualidade de segurado nos 24 (vinte e quatro) meses subsequentes, nos termos do referido o art. 15, inciso II, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. Assim, o demandante ostentava a condição de segurado na data em que fixado o início da incapacidade, em 23/10/2013.
- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.019131-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JESSICA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP194451 SILMARA GUERRA SUZUKI
	:	SP280011 JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10033628920168260306 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993.

DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelem-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Afastada, no laudo pericial, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.
- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do NCPC, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.019563-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP210982 TELMA NAZARE SANTOS CUNHA
No. ORIG.	:	10017947420168260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE 870.947. MODULAÇÃO.

- Decisão agravada determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Quanto à pretendida modulação dos efeitos da decisão do RE 870.947, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.
- Agravo interno improvido, sem a incidência da multa prevista no art. 1021, § 4º, do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.019877-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	IZILDA APARECIDA PAGLIARINI GOMES
ADVOGADO	:	SP197755 JACOB MODELO ZANONI JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IZILDA APARECIDA PAGLIARINI GOMES
ADVOGADO	:	SP197755 JACOB MODELO ZANONI JUNIOR
No. ORIG.	:	17.00.00101-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. VERBA HONORÁRIA.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- A parte autora reingressou no RGPS quando contava com 60 anos de idade e já estava acometida das moléstias indicadas nos documentos médicos que instruem o feito, doenças eminentemente degenerativas e progressivas, que se agravam com o tempo, como se depreende da leitura do laudo e da análise do conjunto probatório dos autos.
- As doenças e a incapacidade são anteriores ao reingresso da demandante no sistema solidário da seguridade, em 05/2016, redundando em notório caso de preexistência, convicção que formo com base no princípio do livre convencimento motivado, arts. 371 e 479 do NCPC.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, caput, da Constituição Federal).
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, caput, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Deve a parte autora arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do

Novo CPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação do INSS provida, prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021387-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021387-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	DAVI GONCALVES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP248022 ANA CECILIA ALVES
REPRESENTANTE	:	LUANA GONCALVES DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP248022 ANA CECILIA ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10013210620178260116 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, tomando-se despicendo o exame da inaptidão laboral. Precedentes.

- Constatadas, pelos laudos periciais, a deficiência e a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedentes.

- Juros de mora, correção monetária e custas processuais fixados na forma explicitada.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.

- A isenção de custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo, não exime a autarquia do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Revisão do Benefício de Prestação Continuada a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem (art. 21, *caput*, da Lei n. 8.742/93).

- Apelação da parte autora provida. Sentença reformada para julgar procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00166 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021916-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021916-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA OLINDA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA
No. ORIG.	:	10008897420168260357 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE.

ART. 1.022, INCISO I, DO NCPC. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00167 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022211-54.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022211-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SUELI APARECIDA LOPES MIRANDA
ADVOGADO	:	SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR
No. ORIG.	:	00019125520158260471 2 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, INCISOS I E II, DO NCPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos lindes estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.
- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023662-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023662-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSEMEIRE GOMES DA ROSA
ADVOGADO	:	SP254393 REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA
No. ORIG.	:	17.00.00106-3 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, I, NCPC.

- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99).
- Especificamente quanto à segurada especial, será devido o benefício desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua (art. 93, §2º do Decreto nº 3.048/99 e art. 39 da Lei nº 8.213/91).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 03/11/2016.
- Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópia de sua CTPS, com anotação de vínculo empregatício rural no período de 01/12/2008 a 21/11/2011; cópia de Certidão, expedida pela Justiça Eleitoral, atestando que, em seu recadastramento eleitoral, ocorrido em 19/02/2016, a autora declarou-se "trabalhadora rural"; e cópia da Certidão de Nascimento de seu filho, em que se encontra qualificada como "lavradora".
- Comprovaram as testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho.
- Benefício devido.
- Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023762-69.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023762-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VIVIANE RODRIGUES DE OLIVEIRA SILVA ABRANTES
ADVOGADO	:	SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL
CODINOME	:	VIVIANE RODRIGUES DE OLIVEIRA SILVA
No. ORIG.	:	17.00.00175-8 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, I, NCPC.
- O benefício vindicado encontra-se previsto no artigo 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o artigo 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do Decreto n. 3.048/99).
- Especificamente quanto à segurada especial, será devido o benefício desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua (art. 93, §2º do Decreto nº 3.048/99 e art. 39 da Lei nº 8.213/91).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 14/09/2016.
- Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópia de sua Certidão de Casamento, celebrado em 12/07/2013, e da Certidão de Nascimento de sua filha, encontrando-se, em ambos, qualificada como "lavradora".
- Comprovaram as testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho.
- Benefício devido.
- Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.024354-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JOSE ANTONIO HENRIQUE VILLEGAS
ADVOGADO	:	SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
	:	SP307572 FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA
	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10038256920168260358 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- O auxílio-doença é devido ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, bem como a possibilidade de reabilitação profissional, é devido o auxílio-doença desde a data de sua cessação administrativa até o dia imediatamente anterior à outorga de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.024488-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	AMANDA GABRIEL incapaz
ADVOGADO	:	SP172794 FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO
REPRESENTANTE	:	EMILIO GABRIEL
ADVOGADO	:	SP172794 FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	30023384220138260582 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Constatada a deficiência, pelo laudo pericial, é devido o Benefício de Prestação Continuada entre 30/03/2015 e 11/02/2016, quando restou caracterizada a hipossuficiência econômica da parte autora.
- Em razão da sucumbência mínima da parte autora, continuará o INSS a arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.024589-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VILCINEIA LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA
No. ORIG.	:	10065366420178260438 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Após o término do último vínculo empregatício em 31/08/1973, a parte autora reingressou no RGPS somente em 01/05/2014, na qualidade de segurada facultativa, quando estava prestes a completar 60 anos de idade e já acometida das moléstias indicadas nos documentos médicos que instruem o feito, doenças essas degenerativas, que se agravam ao longo do tempo e não em poucos meses, como se depreende da leitura do laudo e da análise do conjunto probatório dos autos.
- As doenças e a incapacidade são anteriores ao reingresso da demandante no sistema solidário da seguridade, em 01/05/2014, redundando em notório caso de preexistência, convicção que não colide com a conclusão do laudo pericial, a apontar o início da incapacidade em meados de 2017.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais..." (art. 195, *caput*, da Constituição Federal).
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, *caput*, da CF.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, nos termos dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

	2018.03.99.024886-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA SALETE VIANA DE SOUSA DIAS
ADVOGADO	:	SP211793 KARINA KELY DE TULIO FRANCISCO
No. ORIG.	:	15.00.00126-3 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, I, NCPC.
- Não há que se falar em ocorrência de prescrição quinquenal, uma vez que o nascimento do filho da autora ocorreu em 01/07/2010 e a presente demanda foi ajuizada em 02/03/2015.
- O benefício vindicado encontra-se previsto no art. 7º, inciso XVIII, integrante do Capítulo II do Título I da Constituição Federal, pertinente aos Direitos Sociais. Ademais, o art. 201, inciso II, também da Carta Magna, incumbido de gizar as linhas gerais da previdência social, prevê a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
- A benesse é devida à segurada empregada na constância do vínculo laboral ou durante o chamado período de graça (art. 97 e parágrafo único do

Decreto n. 3.048/99).

- Especificamente quanto à segurada especial, será devido o benefício desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua (art. 93, §2º do Decreto nº 3.048/99 e art. 39 da Lei nº 8.213/91).
- Comprovada a maternidade da parte autora pela certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 01/07/2010.
- Quanto à demonstração de atividade campestre, a autora colacionou aos autos, a título de início de prova material, cópia de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 31/12/2009, em que ela e seu cônjuge encontram-se qualificados como "lavradores"; e cópia da CTPS de seu marido, em que constam diversos vínculos empregatícios rurais, com destaque para a anotação no lapso de 22/03/2010 a 29/11/2010.
- Comprovaram as testemunhas que a autora exerceu labor rural nos meses que antecederam o nascimento de seu filho.
- Benefício devido.
- Correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Apelo do INSS desprovido, explicitados os critérios de incidência de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00174 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025127-61.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025127-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SEBASTIANA BERNARDINA RODRIGUES GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
	:	SP164241 MELISSA CRISTIANE FERNANDES DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG.	:	10013835420178260081 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade total e permanente para o trabalho e não impugnado o preenchimento dos demais requisitos, resta correta a concessão de aposentadoria por invalidez.
- Remessa oficial não conhecida e apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025201-18.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025201-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDA BUENO E SILVA
ADVOGADO	:	SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
No. ORIG.	:	00016979420158260660 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

- CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Implementado o requisito etário e constatada pelo laudo socioeconômico a hipossuficiência, é devido o Benefício de Prestação Continuada, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo, à míngua de recurso autoral e em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.
- Ilegitimidade do *Parquet* para postular a correção do termo *a quo* do beneplácito, suprimindo eventual omissão da parte autora, capaz para os atos da vida civil.
- Juros de mora e correção monetária fixados na forma explicitada.
- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do NCPC.
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Pleito do Órgão Ministerial não conhecido, em parte.
- Tutela antecipada concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer, em parte, do pleito do Órgão Ministerial, e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025269-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025269-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	NATALINO SILVA DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	:	00003528620158260145 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Constatadas, pelos laudos periciais, a deficiência e a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada.
- Incidência de juros e correção monetária em conformidade com o decidido pelo STF no RE 870.947.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025509-54.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025509-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ODEMIR MANTOVANI
ADVOGADO	:	SP175263 CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA VIRGILIO

No. ORIG.	:	10008489520178260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP
-----------	---	---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- O tamanho da propriedade, por si só, não é fundamento suficiente à descaracterização do exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar.
- O que, eventualmente, poderia desnaturar o desempenho de labuta rural, em regime de economia familiar, seria a presença, em referidas propriedades, de empregados, circunstância, contudo, não divisada em nenhum passo do conjunto probatório amealhado.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025650-73.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.025650-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JANIRA SOARES THASMO
ADVOGADO	:	SP318078 NATHALY BOSO ROMANHOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00146-8 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB ALTERADA.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- Embora o laudo pericial tenha fixado o início da inaptidão em junho de 2014, data da realização do exame de ressonância magnética da coluna lombossacra, o conjunto probatório dos autos permite concluir que, já em 27/06/2013, a demandante padecia das enfermidades incapacitantes.
- Termo inicial da aposentadoria por invalidez concedida alterada para a data do requerimento administrativo, uma vez que a incapacidade advém desde então, de acordo com os elementos dos autos.
- Remessa oficial não conhecida e apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000127-25.2019.4.03.9999/SP

	:	2019.03.99.000127-7/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA SUZANA CASIMIRO
ADVOGADO	:	SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
No. ORIG.	:	15.00.00106-4 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Não obstante a conclusão do laudo pela incapacidade parcial e permanente, destacou o Sr. Perito a impossibilidade de a demandante vir a exercer atividades que exijam movimentos com o ombro esquerdo. Tal fato demonstra que, a rigor, a incapacidade da autora se revela total e permanente, uma vez que, associando-se sua idade, grau de instrução e as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Precedentes.
- Manutenção da r. sentença quanto à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, considerando-se, ainda, a ausência de impugnação, pelo ente autárquico, quanto ao preenchimento dos requisitos da carência e da qualidade de segurado.
- O fato de a demandante ter vertido contribuições, na qualidade de contribuinte individual, após a cessação do auxílio-doença em 12/04/2012 não comprova, por si só, o exercício de atividade laborativa, sendo que os recolhimentos têm por objetivo manter a qualidade de segurado, considerando-se a negativa do benefício no âmbito administrativo e a eventualidade de não obtê-lo judicialmente. Ademais, considerando a inexistência, no caso em análise, de recebimento conjunto de verba salarial e de parcela de benefício por incapacidade, já que o efetivo pagamento da aposentadoria por invalidez deferida pelo juízo *a quo* teve início apenas em 01/05/2018, incabível o desconto. Precedentes desta Corte.
- Descabido falar-se em prescrição quinquenal, tendo em conta a DIB fixada na r. sentença - 09/03/2015 - e o ajuizamento da ação, ocorrido em 15/06/2015.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Não configurada a alegada sucumbência recíproca, imperiosa a condenação da autarquia em honorários advocatícios, em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001028-90.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001028-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA MAURA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP161895 GILSON CARRETEIRO
No. ORIG.	:	10004964820178260638 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001058-28.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001058-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA INES FONTANESI TURCI
ADVOGADO	:	SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
No. ORIG.	:	10067406120178260292 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Após o término do último vínculo empregatício em 31/12/1973, a parte autora reingressou no Regime Geral de Previdência Social somente em 01/04/2015, quando já contava com 63 anos de idade e estava acometida da moléstia indicada nos documentos médicos que instruem o feito, doença crônica e irreversível, que se agrava ao longo do tempo e não em poucos meses, como se depreende da leitura do laudo e da análise do conjunto probatório dos autos.
- A doença e a incapacidade são anteriores ao ingresso da demandante no sistema solidário da seguridade, em 01/04/2015, redundando em notório caso de preexistência, convicção formada com base no princípio do livre convencimento motivado, a teor do disposto nos artigos 371 e 479 do novo Código de Processo Civil.
- Não é dado olvidar o caráter contributivo e solidário da Seguridade Social, que "será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais...", como reza o art. 195, *caput*, da Constituição Federal.
- A ausência de contribuições por parte dos segurados, ou mesmo a contribuição tardia, quando já incapacitados, viola o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, necessário ao custeio dos benefícios previdenciários, os quais não podem ser confundidos com a assistência social, que "será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social", nos termos do art. 203, *caput*, da Constituição Federal.
- Constatada a preexistência da incapacidade, não faz jus a parte autora aos benefícios pleiteados, consoante disposições dos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91. Precedente desta Corte.
- Apelação do INSS provida e recurso adesivo da parte autora prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001062-65.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001062-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	NEIDE APARECIDA LEITE DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP155617 ROSANA SALES QUESADA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10002892720168260301 1 Vr JARINU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
VANESSA MELLO

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001069-57.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001069-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FLAVIA ANDREIA BREVE DE PAULA
ADVOGADO	:	SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
	:	SP373138 SILVIO BARBOSA FERRARI
No. ORIG.	:	10063833220178260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade parcial e permanente para o trabalho e não impugnados os demais requisitos, correta a concessão do auxílio-doença. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.
- A perícia do presente feito foi realizada na vigência da Lei n. 13.457/2017, e não estimou prazo para recuperação da capacidade.
- Observância do disposto no § 9º do art. 60 da Lei de Benefícios, devendo a segurada ser previamente intimado acerca da previsão de cessação da benesse, de modo a possibilitar-lhe o requerimento, no âmbito administrativo, da prorrogação da benesse na hipótese de permanência da incapacidade, consoante disposto na parte final do mencionado dispositivo legal.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício - súmula n. 111 do STJ.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001222-90.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001222-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	HELENA APARECIDA PIRES
ADVOGADO	:	SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10051134120178260318 3 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 27743/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018227-50.2008.4.03.6301/SP

	2008.63.01.018227-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP213458 MARJORIE VIANA MERCES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ELIZABETE APARECIDA BENETTI DOS SANTOS e outros(as)
	: SANDRA APARECIDA BENETTI BELCHIOR
	: AMARILDO BENETTI
ADVOGADO	: SP277515 NEIDE MACIEL ESTOLASKI e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
SUCEDIDO(A)	: SEVERINO BENETTI falecido(a)
	: MARIA ODETE BENETTI falecido(a)
No. ORIG.	: 00182275020084036301 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007687-09.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.007687-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OLINDA SIQUEIRA NETTO
ADVOGADO	: SP184037 CARINA APARECIDA CERVI
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
SUCEDIDO(A)	: EDERLY NETTO falecido(a)
No. ORIG.	: 00076870920094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Inexiste no acórdão embargado omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

II - A argumentação deduzida nos embargos de declaração conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.
III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005357-36.2009.4.03.6301/SP

	2009.63.01.005357-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	WALDEMAR JUSTINIANO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00053573620094036301 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA COMPUTADO COMO TEMPO COMUM. AUXÍLIO-ACIDENTE. ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.
I - É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.
II - O acórdão embargado se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não havendo que se falar em sua alteração.
III. O STJ bem explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator (Resp. EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 03/08/2016).
IV - Inexiste no acórdão embargado qualquer vício a ser sanado, necessário para embasar eventual prequestionamento.
V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029932-74.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.029932-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	EPAMINONDAS DE JESUS COSTA
ADVOGADO	:	SP154380 PATRICIA DA COSTA CACAO e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00299327420104036301 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001942-38.2011.4.03.9999/SP

	:	2011.03.99.001942-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	JOSE CARLOS MIRANDA
ADVOGADO	:	SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS MIRANDA
ADVOGADO	:	SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	:	10.00.00054-7 1 Vr ITATINGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. REQUISITOS COMPROVADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

I - Agravo retido não conhecido, tendo em vista a ausência de reiteração, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

II - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

III - O laudo médico-pericial feito em 25.02.2015, às fls. 215/220, atesta que o autor é portador de "ALTERAÇÕES NEUROLÓGICAS COM QUADRO DE POLINEUROPATIA EM MEMBROS INFERIORES, DEFICULTANDO SUA DEAMBULAÇÃO E EQUILÍBRIO, QUADRO SEQUELAR A TRAUMA PÉLVICO E PRINCIPALMENTE A NEUROPATIA ALCOÓLICA, ANDAR CLAUDICANTE; cujos males globalmente o impossibilitam desempenhar atividades laborativas de toda a natureza, não tendo condições de lograr êxito em um emprego, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência. APRESENTA-SE INCAPACITADO DE FORMA TOTAL E PERMANENTE PATRA O TRABALHO".

IV - A situação apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

V - O estudo social feito em 06.01.2016, às fls. 232/233, indica que o autor reside com a companheira Célia da Silva Pinto, e os enteados, filhos de Célia, Allison Eillian Feliciano, de 11, Allan Feliciano da Silva, de 12, Gilberto Feliciano da Silva, de 27, e Anderson Feliciano da Silva, de 17, em casa cedida, contendo apenas um cômodo, de alvenaria, dividido entre cozinha, quarto e banheiro, em condições precárias. Os móveis que guarnecem a residência são muito simples. Gilberto "está em tratamento fechado na Clínica Recanto Renascer na cidade de Votorantin, devido envolvimento com entorpecentes". As despesas são: alimentação R\$ 100,00; água R\$ 27,00; energia R\$ 30,00. A única renda da família advém do benefício assistencial recebido pelo ator.

VI - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício.

VII - Quanto ao termo inicial do benefício, cabe considerar que, segundo a jurisprudência, inclusive assentada pelo STJ, em sede de repercussão geral (Recurso Especial nº 1.369.165/SP), os benefícios por incapacidade devem ser concedidos, em regra, a partir do requerimento administrativo ou, na sua ausência, da citação.

VIII - Embora em seu pedido inicial tenha o autor requerido a concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo, formulado em 13.06.2003, ajuizou a presente ação apenas em 26.07.2010, não havendo elementos suficientes nos autos a comprovar a deficiência durante esse período.

IX - Mantido o termo inicial fixado na sentença, na data da citação.

X - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

XI - Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas.

XII - Agravo retido não conhecido. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011908-91.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.011908-5/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CELESTE REGINA MUNFORD SILVA
ADVOGADO	:	MS011980 RENATA GONCALVES PIMENTEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FAUSTO OZI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00119089120114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. REVISÃO. ART. 543-B DO CPC/1973. RE n. 626.489/SE. INVIABILIDADE DE RETRATAÇÃO POR FALTA DE PRESSUPOSTO. JULGAMENTO MANTIDO.

- Os julgamentos ocorridos neste Tribunal em 21/02/2018 e 04/07/2018 não infringiram os termos do RE 626.489/SE porque não há termo inicial para contagem do prazo decadencial antes da citação, pela ausência de ciência inequívoca.

- Incabível a retratação do acórdão, mantido como proferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar incabível o juízo de retratação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010479-65.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.010479-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 254/261
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVANTE	:	ADAO CORDEIRO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO
	:	SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA
No. ORIG.	:	00104796520114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. STF. RE 661.256 COM REPERCUSSÃO GERAL. FIXAÇÃO DE TESE. DESAPOSENTAÇÃO SEM BASE LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. INEXISTÊNCIA.

- I. No agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Em sessão plenária realizada no dia 26/10/2016 o Plenário do STF, em sede de repercussão geral, proferiu decisão no RE 661.256 RG, Rel. Ministro Roberto Barroso, Rel. para Acórdão Ministro Dias Toffoli, fixando tese contrária à desaposentação sem base legal.
- III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.
- IV. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004554-83.2011.4.03.6139/SP

	2011.61.39.004554-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ALESSANDRA DE SOUZA TRINDADE incapaz
ADVOGADO	:	SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
REPRESENTANTE	:	YOLANDA DE SOUZA TRINDADE
ADVOGADO	:	SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00045548320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- I - Desnecessária a complementação da perícia médica porque o laudo foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames físicos. O laudo pericial conclusivo e fundamentado, não havendo qualquer contrariedade ou dúvida. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito, não havendo cerceamento de defesa.
- II - Agravo retido não conhecido, tendo em vista a ausência de reiteração, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.
- III - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.
- IV - O laudo médico-pericial feito em 26.06.2015, às fls. 169/172, atesta que a autora é portadora de esquizofrenia não especificada. É patente a deficiência da autora, comprovada pelo documento juntado à fl. 18, certificando sua interdição e a nomeação de Yolanda de Souza Trindade como sua curadora definitiva.
- V - O estudo social feito em 08.07.2008, à fl. 76, informa que a autora reside com a mãe, Yolanda de Souza Trindade, de 60 anos, e o pai, Joaquim Alves da Trindade, de 63, em casa própria, de alvenaria, contendo seis cômodos. As despesas são: alimentação R\$ 150,00; energia elétrica R\$ 20,00; remédios R\$ 100,00; transporte R\$ 16,00, total de R\$ 286,00. A única renda da família advém do trabalho do pai, como lavrador, no valor de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) mensais. (salário mínimo à época R\$ 415,00).
- VI - A consulta ao CNIS (doc. anexo) aponta que a mãe da autora foi beneficiária de aposentadoria por idade, desde 10.12.2003, deferida em 28.04.2008, cessada em 15.11.2015, por óbito, que gerou a pensão por morte atualmente percebida pelo pai. O pai, além da pensão por morte, recebe aposentadoria por idade, desde 08.08.2013, todos de valor mínimo.
- VII - Na época do estudo social, a renda familiar *per capita* era superior à metade do salário mínimo.
- VIII - A família não apresentou gastos extraordinários em razão da necessidade de aquisição de alimentação especial.
- IX - A autora não vivia em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.
- X - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.
- XI - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, a autora não preenchia o requisito da hipossuficiência para o deferimento do benefício.
- XII - Inviável a concessão do benefício assistencial à autora no período compreendido entre 26.01.2007 a 02.05.2012.

XIII - Preliminar rejeitada. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010654-51.2011.4.03.6140/SP

	2011.61.40.010654-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	CRISTINA ANTONIA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO	:	SP177497 RENATA JARRETA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CRISTINA ANTONIA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO	:	SP177497 RENATA JARRETA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00106545120114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC/1973 e/ou art. 1.021 do CPC/2015, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Mantida a incidência da correção monetária, nos termos do julgamento em repercussão geral no RE 870947/SE (20/09/2017).

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

IV - Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037831-89.2011.4.03.6301/SP

	2011.63.01.037831-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	EZIQUEL DIAS REGO
ADVOGADO	:	SP125436 ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EZIQUEL DIAS REGO
ADVOGADO	:	SP125436 ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00378318920114036301 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - NATUREZA ESPECIAL DE ATIVIDADES - RUIÍDO. CONSECUTÓRIOS.

- I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.
- II. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.
- III. Até a edição da EC-20, o autor tem 33 anos, 5 meses e 4 dias de tempo de contribuição, suficientes para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.
- IV. Quando requereu administrativamente o benefício, em 28.03.2008, o autor recusou expressamente a aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional. Portanto, faz jus ao benefício somente a partir do pedido de revisão, em 28.01.2011.
- V. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- VI. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- VII. O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- VIII. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015305-58.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.015305-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
No. ORIG.	:	11.00.00064-5 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RECONHECIMENTO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ESTENDIDA A TODO PERÍODO. DECISÃO NO RESP 846.019-SP, 2016/0017576-2. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA.

- Reanálise do cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, nos termos em que determinada a revisão da decisão anterior (AgREsp 846.019-SP, 2016/0017576-2).
- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter implementado o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao implemento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que implementadas as condições para sua aquisição, pode

ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do implemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou documentos aptos a comprovar a qualidade de rurícola, em se considerando o teor da decisão anteriormente proferida e a extensão da atividade nos termos do julgamento do AgREsp 846.019-SP, 2016/0017576-2.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.

- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo da autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003057-81.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.003057-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	NILDO SANADA
ADVOGADO	:	SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00030578120124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR TESTEMUNHAS. CONDIÇÕES ESPECIAIS - VIGIA.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor ou de familiares como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

II. Uma das testemunhas ouvidas só conheceu o autor em 1981, quando trabalharam na Camargo Correa, e a outra testemunha conheceu o autor em 1995, trabalhando naquela empresa e na roça, deixando de corroborar o trabalho rural no período anterior.

III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

IV. As atividades exercidas na condição de vigia, mesmo sem o uso de arma de fogo, podem ser reconhecidas como especiais.

V. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001650-37.2012.4.03.6113/SP

	2012.61.13.001650-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
----------	---	--------------------------------------

AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP288428 SERGIO BARREZI DIANI PUPIN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	:	FRANCISCO NASCIMENTO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro(a)
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 386/390
INTERESSADO	:	Os mesmos
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00016503720124036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVOS. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. EFEITOS FINANCEIROS DA CONDENAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL SOMENTE NA AÇÃO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO PROVIMENTO DOS RECURSOS.

- A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.
- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Relativamente à DIB, foi fixada na data do requerimento indeferido. Os efeitos financeiros, porém, não retroagiram anteriormente à citação, porque a prova testemunhal foi produzida somente nesta ação, o que afasta a possibilidade de se computar os efeitos financeiros desde a DER.
- Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.
- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.
- Correção, de ofício, do dispositivo da decisão agravada, para fazer constar o parcial provimento da remessa oficial para fixar os efeitos financeiros da condenação a partir da citação.
- Agravos improvidos. Quanto à correção monetária, ressalvo a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, o dispositivo da decisão agravada, para fazer constar o parcial provimento da remessa oficial, e negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004030-12.2012.4.03.6120/SP

	2012.61.20.004030-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 293/299
INTERESSADO(A)	:	ADEMIR BENEDITO FALCHI
ADVOGADO	:	SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00040301220124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- I. A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.
- II. Mantida a incidência da correção monetária, nos termos do julgamento em repercussão geral no RE 870947/SE (20.9.2017), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- III. Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.
- IV. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.
- V. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002839-26.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.002839-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	EUDES LUCIA RAIMUNDO
ADVOGADO	:	SP202862 RENATA MARA DE ANGELIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00028392620124036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo da autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003883-65.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.003883-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	FLORINDO MANZATTI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00038836520124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. PRECATÓRIO OU RPV. EXIGÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. RE 573.872. REPERCUSSÃO GERAL.

I. Quanto à obrigação de pagar, o art.100, §1º, da CF, exige o trânsito em julgado da sentença como condição para expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor. Tal exigência passou a existir com o advento da EC 30/2000. Embora seja possível a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, para cumprimento da obrigação de fazer, no que se refere ao pagamento das quantias atrasadas, é necessária a expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da decisão.

II. No julgamento do RE 573.872, na sistemática de repercussão geral, foi fixada a tese (Tema 45), de que "*A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios*". Assim, a jurisprudência pacífica do STF passou a ser no sentido da inaplicabilidade, à Fazenda Pública, do regime jurídico da execução provisória para pagamento de quantia certa, após o advento da emenda constitucional 30/2000.

III. As demais alegações veiculadas pelo recorrente no presente recurso não são suficientes para alterar o entendimento a que se chegou.

IV. Nos sistemas de consulta processual desta Corte, consta a informação de que o Recurso Especial interposto foi sobrestado em 23/9/2014, até o

juízo final do RESP 1.143.677/RS. O sobrestamento/suspensão foi levantado em 15/3/2019, e, em 25/3/2019, o RESP foi "devolvido", hipótese na qual deve se aguardar o trânsito em julgado para início da execução definitiva do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002476-96.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.002476-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	MARCIO AFRANIO JACYNTHO
ADVOGADO	:	SP197082 FLÁVIA ROSSI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.320 verso
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00024769620124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EFEITO INFRINGENTE DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo arts. 1.025 e 1.026, do novo CPC.

III. O STJ, em recente julgado, bem explicitou o alcance do art. 489 do CPC/2015 e a inaplicabilidade de questionamentos embasados apenas em motivação diversa daquela adotada pelo Relator (Resp. EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 03/08/2016).

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007871-66.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.007871-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ALCIDES RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ALCIDES RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00078716620124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PESCADOR ARTESANAL. ATIVIDADE CORROBORADA POR TESTEMUNHAS. TEMPO E CARÊNCIA NÃO CUMPRIDOS.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como segurado especial (pescador artesanal), podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição, desde que confirmada por prova testemunhal.

II. As testemunhas também trabalham na condição de pescadores artesanais e corroboraram a atividade do autor na pesca até os dias atuais.

III. O período de trabalho exercido como pescador artesanal, anterior à Lei 8.213/91, pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

IV. O tempo de serviço posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

V. O autor tem 18 anos, 7 meses e 23 dias de tempo de serviço, e conta com 10 anos, 9 meses e 22 dias de carência, tempo e carência insuficientes para a concessão do benefício.

VI. Remessa oficial, tida por interposta, e apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001291-53.2013.4.03.6113/SP

	2013.61.13.001291-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE EDUARDO SIQUEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI
	:	SP189342 ROMERO DA SILVA LEAO
No. ORIG.	:	00012915320134036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO QUE RESOLVE A IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA SEM ENCERRAR O PROCESSO DE EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - A decisão recorrida não configura, de forma alguma, sentença de extinção da execução, mas, sim, decisão interlocutória, que desafia o recurso de agravo de instrumento.

II - O Juízo apenas rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e acolheu o cálculo elaborado pelo perito judicial, porém, não encerrou o processo de execução com base nos artigos 924 e 925 do CPC/2015, devendo o feito prosseguir.

III - O novo diploma legislativo adota modelo casuístico de cabimento de agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias, conforme se verifica do art. 1.015 do citado diploma processual, de modo que as demais decisões proferidas no curso do processo, não tipificadas no rol daquele dispositivo, devem ser impugnadas em sede de apelação (razões ou contrarrazões).

IV - Existente no atual ordenamento jurídico a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que decide, não é o caso de se conhecer do presente recurso. Trata-se de erro grosseiro, por não haver previsão de interposição da apelação para atacar, no caso, decisão interlocutória que, como visto, não extingue a execução, mas apenas traça critérios para que esta prossiga.

V - Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002996-68.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.002996-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANGELICA BARISEVICIUS DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP168271 CARLA CRISTINA MIRANDA DE MELO GUIMARAES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
SUCEDIDO(A)	:	ANTANAS BARISEVICIUS falecido(a)
No. ORIG.	:	00029966820134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DEFENSORIA PÚBLICA. RESÍDUO 6.214, DE 26-09-2007. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Os estrangeiros residentes no País são beneficiários da assistência social, sendo devido o Benefício de Prestação Continuada, desde que adimplidos os quesitos legais. Precedente do STF, em sede de repercussão geral.

II - Não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.

IV - Preenchia o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, devendo o resíduo ser pago nos termos do Decreto 6.214, de 26-9-2007.

V - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015556-39.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.015556-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	AMAURI CAPUZZO
ADVOGADO	:	SP140648 ANA AUGUSTA MONTANDON CAPUZZO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00155563920134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. NOVOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. EXECUÇÃO DE VALOR ZERO.

I. O índice de limitação ao teto foi inteiramente reposto à renda mensal no primeiro reajustamento do benefício a partir da competência abril de 1994, na forma do art.26 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, de forma que as rendas mensais do benefício em dezembro de 1998 e janeiro de 2004 resultaram em R\$ 769,61 e R\$ 1.198,85, respectivamente, em muito inferiores aos valores dos novos tetos de pagamento, R\$ 1.200,00 e R\$ 2.400,00.

II. Com utilização do Sistema de Cálculos Judiciais desta Corte, constata-se que a revisão concedida no título não resulta em diferenças devidas ao exequente, tratando-se de "execução de valor zero", razão pela qual não merece reforma a sentença recorrida.

III. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001043-63.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.001043-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA TAVARES DE SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP288842 PAULO RUBENS BALDAN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00010436320134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. LABOR CAMPESINO. NÃO COMPROVADO. CÔNJUGE. GENITORA. PROVA EMPRESTADA. PROVA TESTEMUNHAL. FRÁGIL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015.
- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Como início de prova material do labor campesino, a parte autora carrou aos autos certidão de casamento, onde o cônjuge está qualificado como agricultor, uma declaração de produtora rural (fls. 72), datada de 2006, bem como notas fiscais de compra de implementos agrícolas de 2011/2012.
- O único documento em nome da parte autora apto a constituir início de prova material data do ano em que foi realizado o primeiro requerimento administrativo de aposentadoria por idade junto ao INSS.
- Os documentos referentes à genitora da autora não podem ser estendidos em proveito desta a fim de constituir início de prova material do labor campesino após 20.01.79, data em que contraiu núpcias, razão pela qual não serão valorados.
- Da CTPS do cônjuge da autora constam somente vínculos de natureza urbana (tais como pedreiro, porteiro, etc.) referentes ao período de 1982/1996.
- A prova testemunhal se mostrou frágil, uma vez que, a partir do que foi narrado, não foi possível concluir pela imprescindibilidade da atividade desempenhada pela autora no tocante ao sustento da família, requisito indispensável para a caracterização do regime de economia familiar.
- Ante a fragilidade do conjunto probatório, a parte autora não comprovou o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, sendo de rigor a improcedência do pedido.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencida a Relatora que lhe negava provimento, que foi acompanhada pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (4º voto).

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001487-90.2013.4.03.6123/SP

	2013.61.23.001487-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA HELENA DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO	:	SP190807 VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00014879020134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000957-74.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.000957-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	BENEDITO GOMES
ADVOGADO	:	SP147166 ANA LUCIA CONCEICAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00009577420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MARIDO. TRABALHADORA RURAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO COMPLETOU 55 ANOS.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 26.11.2007, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - O autor alega que a falecida foi trabalhadora rural e que tinha direito à aposentadoria por idade.

IV - Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei nº 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola da falecida, se confirmada por prova testemunhal.

V - A certidão de casamento, realizado em 31.07.1965 e a certidão de óbito configuram início de prova material do exercício de atividade rural.

VI - A CTPS da falecida indica a existência de registros de trabalho rural para o mesmo empregador, nos períodos de 24.07.1989 a 24.11.1989, de 05.03.1990 a 19.05.1993, de 15.01.1990 a 04.03.1990, de 25.05.1993 a 30.09.1993 e de 01.08.1988 a 26.09.2001.

VII - A consulta ao CNIS da falecida indica a existência de registro no período de 05.03.1990 a 19.05.1993.

VIII - Na reclamação trabalhista ajuizada pela falecida, foi decretada a revelia da empresa reclamada e reconhecido o vínculo empregatício de 01.08.1988 a 26.09.2001, condenando-a a anotar a CTPS e a pagar os valores a serem apurados.

IX - Apesar de ter sido decretada a revelia, a reclamada interpôs recurso ordinário que foi improvido e recurso de revista que não foi conhecido pelo Tribunal Superior do Trabalho. A sentença transitou em julgado, foram apresentados cálculos de liquidação e efetuado o pagamento das verbas devidas.

X - Não se trata de mera decretação de revelia e trânsito em julgado sem interposição de qualquer recurso, existindo cálculos de liquidação de sentença que foram impugnados pela União Federal e recolhimento de contribuições previdenciárias.

XI - Assim, admitida a sentença proferida na reclamação trabalhista, sendo desnecessária a produção de prova testemunhal para corroborar o período reconhecido (01.08.1988 a 26.09.2001).

XII - Ainda, que seja reconhecido o referido vínculo empregatício, a *de cuius* já tinha perdido a qualidade de segurada na data do óbito, ocorrido em

26.11.2007.

XIII - O autor alega que a falecida, nascida em 01.05.1949, tinha direito à aposentadoria por idade rural.

XIV - Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

XV - Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.718/08.

XVI - O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

XVII - Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

XVIII - Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontinuo, some o total correspondente à carência exigida.

XIX - O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

XX - A parte autora dispensou a produção de prova testemunhal, não estando comprovada a condição de rurícola da falecida quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP.

XXI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002140-77.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.002140-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	JOSE SOARES DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.416/420
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158582 LUIS EDUARDO G PERRONE JR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158582 LUIS EDUARDO G PERRONE JR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	JOSE SOARES DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00021407720134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Inexiste no acórdão embargado omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

II - A argumentação deduzida nos embargos de declaração conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001999-87.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.001999-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AUREA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP141368 JAYME FERREIRA
SUCEDIDO(A)	:	PLINIO AIRES DA COSTA falecido(a)
No. ORIG.	:	00019998720134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE - INVIABILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. VEDAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI 8213/91. RE 661.256 - CORREÇÃO MONETÁRIA - PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O propósito de se beneficiar dos mesmos salários de contribuição para a concessão ou restabelecimento de aposentadoria concedida judicialmente, mantendo a aposentadoria concedida administrativamente, compensando-se as diferenças entre as duas, viola o § 2º do art. 18 da Lei nº 8213/91, caracterizando "*desaposentação*" em sede de execução do julgado. Não se mostra possível a junção de diversos regimes jurídicos.

II - O tema "*desaposentação*" não mais está pendente de apreciação no STF, em razão da decisão proferida pelo Plenário em 26/10/2016, no julgamento do RE 661.256, fixando-se a tese de que no âmbito do RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, sendo constitucional o art. 18, §2º, da Lei 8.213/1991

III - A opção do exequente pelo benefício de aposentadoria por invalidez, concedido administrativamente, NB/32-560710784-8, com DIB em 17/05/2007 em detrimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 21/07/2000, concedido na via administrativa, obstou o julgado de lhe atribuir qualquer crédito apto a embasar a execução, ou seja, o título é ilíquido para o segurado e, não há parcelas a serem executadas.

IV - Impossível, a execução, posto que ausentes os requisitos dos arts. 783 e 803 do CPC/2015, ou seja, "**obrigação certa, líquida e exigível**".

V - O título judicial também tem por credor o advogado, em relação à verba honorária, e, em se tratando de créditos distintos, de titularidade de pessoas diversas, tal fato por si só já afasta a vinculação entre ambos. Precedentes: RESP 1369313, Rel. Min. Ari Pargendler, DJE 11/06/2014; RESP 1409773, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 08/11/2013, RESP 1408462, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 14/10/2013, RESP 1423348, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 10/02/2014.

VI - Permanece o direito do advogado da parte embargada ao recebimento dos honorários fixados em seu favor no processo de conhecimento.

VI - Fixo o valor da execução em R\$ 22.300,68 (vinte e dois mil trezentos reais e sessenta e oito centavos), atualizados em 06/2012, correspondente ao valor dos honorários advocatícios, como requerido pelo exequente.

VII - Apelação do exequente parcialmente provida.

VIII - Apelação do INSS a que se nega provimento.

:

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS, dar parcial provimento ao recurso do exequente e fixar o valor da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003188-03.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.003188-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	NELSON SUTT e outro(a)
	:	IVAN SUTT
ADVOGADO	:	SP255222 MONICA SUTT
SUCEDIDO(A)	:	MARIA NADIR SUTT falecido(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NELSON SUTT e outro(a)
	:	IVAN SUTT
ADVOGADO	:	SP255222 MONICA SUTT
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00031880320134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - FERROVIÁRIO - COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO POR MORTE - ÓBITO EM 1975 - RFFSA - VALEC - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS - LEI 8.196/1991 - COMPLEMENTAÇÃO COM BASE EM PARADIGMA DA VALEC - IMPOSSIBILIDADE - LEI 11.483/2007 - REAJUSTES - APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES E PERIODICIDADE DO RGPS - PEDIDO IMPROCEDENTE - HONORÁRIOS - JUSTIÇA GRATUITA.

- 1.[Tab]Pedidos formulados em contrarrazões pela União não conhecidos por estarem dissociados do julgado recorrido.
- 2.[Tab]O INSS é parte legítima porque lhe compete o pagamento da complementação pretendida, utilizando os recursos repassados pela União.
- 3.[Tab]A Lei 8.186/1991 garantiu a complementação da aposentadoria paga na forma da LOPS aos ferroviários admitidos até 31.10.1969 na RFFSA, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, direito estendido pela Lei 10.478/2002, a partir de 01.04.2002, aos ferroviários admitidos até 21.05.1991.
- 4.[Tab]A complementação é devida se mantida a condição de ferroviário na data da aposentadoria ou óbito e garantida aos ferroviários e pensionistas da extinta RFFSA, com base na remuneração paga por aquela empresa.
- 5.[Tab]O *de cuius* foi admitido na RFFSA em 05/10/1942, e faleceu em 30/05/1975.
- 6.[Tab]A RFFSA, que já se encontrava em processo de liquidação, foi extinta pela Lei 11.483, de 22/01/2007. Os contratos de trabalho dos empregados em atividade foram transferidos para a VALEC, nos termos do art. 17.
- 7.[Tab]O *de cuius*, na data do óbito, era empregado da RFFSA, e não da VALEC. Mesmo para os que tiveram seus contratos de trabalho transferidos, a lei expressamente os desvinculou do plano de cargos e salários da VALEC.
- 8.[Tab]Os reajustes de proventos, quando estiver extinto o quadro de pessoal especial dos remanescentes da RFFSA transferidos para a VALEC, serão feitos na forma do disposto no art. 27 da mesma lei, ou seja, pelo mesmo índice e mesma periodicidade do reajuste dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.
- 9.[Tab]Condenação da autora nas verbas de sucumbência, com honorários fixados em R\$ 1.000,00, com execução suspensa em razão da concessão da justiça gratuita.
- 10.[Tab]Apelação do INSS improvida.
- 11.[Tab]Remessa Oficial provida.
- 12.[Tab]Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à remessa oficial e julgar prejudicada a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004201-37.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004201-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA ANGELICA SCRIPPELLITE SANCHES e outro(a)
	:	ODAIR SCRIPPELLITE
ADVOGADO	:	SP174106 IRANEIDE GOMES DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00042013720134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS ELABORADOS

EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELA CONTA EMBARGADA. DECISÃO ULTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO VALOR DEVIDO AO TÍTULO EXEQUENDO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES.

- O fato de a conta acolhida apresentar valor superior ao constante da conta embargada não impede a sua adoção, pois o que se pretende na fase executória é a concretização do direito reconhecido judicialmente, devendo, assim, a liquidação prosseguir pelo *quantum debeatur* que mais se adequa e traduz o determinado no título executivo.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475- G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- O título executivo determina: "*Com relação à correção monetária da obrigação firmada após o óbito do segurado, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.º 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.*", no que tange à correção monetária.

- O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria.

- A Resolução n.º 134/2010 do CJF foi substituída pela Resolução 267/2013, de 2 de dezembro de 2013, que excluiu a TR como indexador de correção monetária a partir de julho de 2009, elegendo o INPC para esse fim a partir de setembro de 2006, nos termos das Leis 10.741/2003 e 11.430/2006, e da MP316/2006.

- Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425; contudo, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável.

- Na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870.947, com repercussão geral, o Plenário do e. STF declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado.

- Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, diante da coisa julgada e da aplicação do princípio da fidelidade ao título, não obstante, a atribuição de efeito suspensivo atribuído aos embargos de declaração retro mencionado, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso - qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária (fls. 52/54) - expedindo-se ofício requisitório ou precatório e resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em ofício ou precatório complementar, em conformidade com os termos da coisa julgada e do que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, com excepcional caráter infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000437-18.2015.4.03.6007/MS

	2015.60.07.000437-9/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Ministerio Publico do Trabalho
PROCURADOR	:	MS004720 JONAS RATIER MORENO
APELADO(A)	:	SONORA ESTANCIA S/A e outro(a)
	:	RIO CORRENTE AGRICOLA S/A
ADVOGADO	:	MS005637 RUY OTTONI RONDON JUNIOR e outro(a)
	:	PR015328 MARCELO MARQUES MUNHOZ
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
No. ORIG.	:	00004371820154036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - PAS. LEGITIMIDADE DO MPF. SETOR SUCROALCOOLEIRO. PROTEÇÃO SOCIAL. ARTS. 36 E 37 DA LEI 4.870/65. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1.988. REVOGAÇÃO DO ART. 36 DA LEI 4.870/65. LEI Nº 12.865/13. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA AÇÃO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, MANTIDA. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

1-Ação civil pública que tem por objeto a defesa de interesse coletivo em sentido estrito, "de natureza indivisível, de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária (como membros de um condomínio ou pessoas que contrataram com o mesmo fornecedor,

em virtude de instrumentos contendo cláusulas abusivas)" (Cf. Mandado de Segurança e Ações Constitucionais: Hely Lopes Meirelles, Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes, Malheiros Editores, São Paulo, SP, 33ª Edição, p. 207-208).

2-Pretende o MPF a implantação do Plano de Assistência Social para atendimento e proteção dos trabalhadores do setor sucroalcooleiro. Direito social de uma categoria específica de pessoas. Daí que tem legitimidade o MPF, na forma do art. 6º, VII, d, da Lei Complementar 75/93 e do art. 81, par. único, da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

3-O MPF pretende que a ré seja condenada a elaborar e cumprir Plano de Assistência Social para os empregados do setor sucroalcooleiro a seu serviço, com fundamento nos arts. 36 e 37 da Lei 4.870/65.

4-Como se trata de Lei editada em 1.965, as rés alegam que a norma não foi recepcionada pela nova ordem constitucional de 1.988, que instituiu a Seguridade Social e dispôs sobre a Assistência Social. E essa é questão central.

5-O Plano de Assistência Social, que as empresas do setor devem fazer e implantar, está em consonância com as normas da Constituição Federal de 1.988 e, longe de ferir o princípio da isonomia, vai ao encontro da seletividade e distributividade: a Lei 4.870/65 foi recepcionada pela nova ordem constitucional porque reconhece a peculiar situação dos trabalhadores do setor sucroalcooleiro e lhes distribui a proteção social que seus empregadores podem implantar.

6-Embora a Lei tenha sido editada em 1.965, o trabalho nos canaviais e usinas continua sendo, em pleno Século XXI, executado em condições desumanas, insalubres, perigosas, de tal sorte que está plenamente justificada a imposição do Plano de Assistência Social mesmo após a Constituição de 1.988.

7-O sistema de Seguridade Social é solidário. Por ser solidário, é dever do Poder Público e de toda a sociedade, nela incluídas as empresas do setor sucroalcooleiro.

8-O regime jurídico da Assistência Social é fixado na Constituição e na Lei 8.742/93, com as quais são compatíveis as disposições da Lei 4.870/65.

9-A(s) ré(s) ainda sustenta(m) que não é mais possível cumprir a determinação legal porque o açúcar não mais tem preço oficial. Dizem, ainda, que a extensão do conceito de "preço oficial" fere o princípio da legalidade. Os argumentos não se sustentam.

10-De exação fiscal não se trata, o que poderia, sim, impedir que se desse à expressão "preço oficial" interpretação que não fosse literal.

11-O art. 36 da Lei 4.870/65, entretanto, cuida, apenas, de indicar a quantia mínima que deve ser aplicada pelos empresários do setor na execução de seus Programas de Assistência Social. Referiu-se a preço oficial, de acordo com o que à época vigorava. O preço praticado era o preço oficial e, atualmente, o preço praticado não é preço oficial porque o Estado o deixou ao sabor do livre mercado. Quis o legislador que o empresário realmente investisse na saúde e bem-estar de seus empregados. Para isso, considerou suficiente 1% do valor da venda do saco de açúcar de 60 Kg, da tonelada de cana entregue e do litro do álcool. É isso: 1% do valor de venda, e esse valor de venda era, na época, oficialmente fixado (tabelado).

12-A jurisprudência tem adotado o entendimento no sentido de que a Lei 4.870/65 foi recepcionada pela Constituição Federal de 1.988 e, por isso, ainda estão em vigor os dispositivos que tratam do Plano de Assistência Social dos trabalhadores do setor sucroalcooleiro.

13-Os artigos 38 e 42, IV, da Lei nº 12.865/13 revogaram expressamente o art. 36 da Lei nº 4.870/1965, com eficácia *ex tunc* para extinguir todas as obrigações dele decorrentes.

14-A edição de lei posterior revogando o fundamento legal da pretensão deduzida na presente ação tem o condão de acarretar a superveniente perda de seu objeto, afastando o interesse de agir no seu prosseguimento e impondo o decreto de extinção do feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, IV do CPC.

15-Não merece acolhida a pretensão deduzida pelo MPF, no sentido da subsistência das obrigações anteriores à vigência da Lei nº 12.865/13, ou mesmo as obrigações estabelecidas na alínea "b" do art. 36 da Lei nº 4.870/65, não mencionada no seu art. 38, na medida em que qualquer ação visando à apuração de receita para a implantação do PAS esbarra na ausência de interesse de agir decorrente da redação do próprio art. 42 da Lei n. 12.865/13.

16-Apeleções improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016104-71.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.016104-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	DIVA SALLES DE ALMEIDA falecido(a)
APELADO(A)	:	ALBERTINA CARDOSO DE ALMEIDA SILAMAN
	:	TEREZINHA DE ALMEIDA PIRES
	:	APARECIDA CAPARROZ CARDOZO DE ALMEIDA
	:	EDNEIA CARDOZO DE ALMEIDA
	:	VLADIMIR CARDOZO DE ALMEIDA
	:	ADELIA CAMARGO POLETO
SUCEDIDO(A)	:	ADELINA FAZIO MONTELEONI

APELADO(A)	:	ANTONIO FAZIO MONTELEONE
	:	FELIPPO FAZIO MONTELEONE
	:	MARIA ROSA MONTELEONE CAMACHO
	:	ANA VIRGINIA DA SILVA PINTO
	:	APPARECIDA DE LOURDES RAMOS
	:	BENEDICTA DA SILVA RIBEIRO
	:	CARMEM DE JESUS OLIVEIRA
	:	CLARICINDA PIRES DA SILVA
	:	CONCEICAO GIBERTONI GARCIA
	:	DOLORES CARDOZO
	:	HERMINIA SILVA DE RIENZO
	:	ICLEDE APARECIDA LAUDATI MAGRI
	:	IDALINA MARTAO BERTINI
	:	JENI ZANFOLIN DE SOUZA
	:	JOSEPHA CURTI FUZINELLI
	:	JULIETA BASSO MAGRI
	:	LYDIA FINOTTI CRUZ
	:	LUCIA LOURENCATO DE LIMAS
SUCEDIDO(A)	:	LUCIA SANT ANA GAION falecido(a)
APELADO(A)	:	BENEDITO DE RIENZO
	:	MARIA APARECIDA DE RIENZO
	:	NANCI DE LURDES DE RIENZO GALLO
	:	MARIA EUNICE DE RIENZO
	:	LUZIA ALVES PEREIRA IDALGO
	:	LUZIA HONORATO DOS SANTOS VIEIRA
	:	MARIA FERREIRA DE ARAUJO LEITE
	:	MARIA JOSE DA SILVA AMARO
	:	MARIA LOBANCO DE FREITAS
	:	MARIA THEREZA MARCHETI
	:	NAIR ALVES DO CARMO
SUCEDIDO(A)	:	NERIS MARIA AMADEU JOAZEIRO falecido(a)
APELADO(A)	:	MARLI TEREZINHA JOAZEIRO MASSON
	:	JOAO CARLOS JOAZEIRO
	:	APARECIDO DONIZETI JOAZEIRO
	:	VERA MARIA JOAZEIRO RIBEIRO
	:	OLIVIA JOAZEIRO BERNARDINO
	:	MARIA APARECIDA JOAZEIRO
	:	CELSO LUIZ JOAZEIRO
	:	SUELI APARECIDA JOAZEIRO ZAVANELLA
	:	EDUARDO LUIZ JOAZEIRO
	:	LILIAN CRISTINA JOAZEIRO
	:	NEUZA SIQUEIRA DOS SANTOS
	:	OLGA BORGES DE LIMA LUIZ
	:	PHILOMENA BOSSINE DE OLIVEIRA
	:	ROSA FRANCEZE MOTA
	:	RUFINA FERREIRA DE LACERDA
	:	TEREZINHA DIAS BONAZIO
	:	THEREZINHA DE JESUS CORREA BARGAS
	:	UDIA IRIA MENEGAZZO DO NASCIMENTO
	:	WANDA BORGES DE CARVALHO
	:	ETELVINA GUIDO FAZULA
ADVOGADO	:	SP072625 NELSON GARCIA TITOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00161047120064036100 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CONFLITO: PREVIDENCIÁRIO E ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-FERROVIÁRIO NA INATIVIDADE DA EX-TINTA FEPASA. PENSÃO POR MORTE. NATUREZA ADMINISTRATIVA. PRECEDENTE DO STF. REGIME JURÍDICO ESTATUTÁRIO. MATÉRIA RELATIVA A SERVIDOR PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS QUE INTEGRAM A 1ª SEÇÃO.

1 - A complementação de pensão originada de proventos recebidos por ex-funcionário da FEPASA é matéria de competência da 1ª Seção, conforme

decidiu o Órgão Especial desta Corte, em 10/08/2016, ao julgar o Conflito de Competência nº 0028089-23.2014.4.03.0000.

2 - O STF pacificou entendimento no sentido de que os antigos ferroviários da extinta FEPASA não estavam submetidos ao regime celetista, mas ao regime jurídico estatutário (Rcl 4803).

3 - Tratando-se de pagamento de diferenças de complementação de aposentadoria/pensão de servidor público estatutário da extinta "Ferrovia Paulista S.A. - FEPASA", os autos devem ser remetidos a uma das Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte, nos termos do art. 10, § 1º, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

4 - Competência declinada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declinar da competência e determinar a remessa dos autos a uma das Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004653-47.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004653-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	LUCIO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 267/272
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00046534720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DIREITO PROBATÓRIO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. FORMAÇÃO DA CONVICÇÃO DO MAGISTRADO SOBRE OS FATOS DEVIDAMENTE EXPOSTA NOS AUTOS. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

I. O Juiz é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por fim a formação de sua convicção sobre os fatos controvertidos, sendo que, no exercício dos poderes que lhe eram conferidos pelo art. 130 do CPC/1973 (art. 370 do CPC/2015), incumbe-lhe aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

II. O indeferimento do requerimento da parte autora não constitui medida atentatória às garantias do contraditório e da ampla defesa, na medida em que a autarquia ré trouxe para os autos cópia do processo administrativo em nome do autor. Rejeito, por tais motivos, a alegação de cerceamento de defesa.

III. No tocante aos períodos de **29/04/1995 a 12/01/2000 e de 01/12/2000 a 18/11/2003**, a prova documental juntada aos autos comprova que a exposição ao agente nocivo ruído ficou abaixo do limite de tolerância estipulado pela legislação de regência, o que impede o reconhecimento da natureza especial não havendo que se falar, no caso, em retroação do Dec. n. 4.882/03 conforme pacífica jurisprudência do STJ externada, inclusive, em sede de recurso repetitivo.

IV. O início de prova documental juntado aos autos não se mostra hábil a comprovar o labor rural alegado na inicial pelos motivos expostos na decisão recorrida.

V. Firmados e explicitados os motivos da decisão quanto ao tópico impugnado, de rigor a manutenção da decisão agravada, estando o *decisum* agravado de acordo com o disposto no art. 1.021 do CPC/2015, inclusive § 3º, baseado no princípio da dialética recursal, seguindo jurisprudência dominante, inclusive. Inexiste qualquer vício a justificar a sua reforma.

VI. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006963-26.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.006963-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ALOIZIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP101934 SORAYA ANDRADE L DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP049457 MARIA EDUARDA F R DO VALLE GARCIA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Trens Metropolitanos CPTM
ADVOGADO	:	SP049457 MARIA EDUARDA F R DO VALLE GARCIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00069632620134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FERROVIÁRIO EMPREGADO DA EXTINTA RFFSA - EMPRESA SUBSIDIÁRIA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - PARADIGMA - CPTM - IMPOSSIBILIDADE.

1. A complementação está garantida aos ferroviários da extinta RFFSA, com base na remuneração paga por aquela empresa.
2. Embora admitido na RFFSA em 1.984, o autor passou a integrar o quadro de pessoal da CPTM, empresa vinculada ao Governo do Estado de São Paulo.
3. Não há previsão legal para a complementação da aposentadoria de ferroviário com base na remuneração paga pela CPTM, que resultou da cisão da CBTU, esta, sim, subsidiária da antiga RFFSA.
4. RFFSA e CPTM são empresas distintas, que não se confundem, têm quadros de pessoal e carreira diversos, de modo que não há amparo legal para a complementação da aposentadoria na forma pretendida pelo apelante.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007493-30.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.007493-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS FERREIRA TERRA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
No. ORIG.	:	00074933020134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RMI IMPLANTADA COM ERRO MATERIAL. REVISÃO. PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO. AUSÊNCIA DE ATRASADOS. EXECUÇÃO DE VALOR ZERO. SENTENÇA RECORRIDA ANULADA. ART.1.013, II, III e IV, do CPC/2015.

I. Na inicial dos embargos, o objeto do pedido delimita o âmbito de apreciação do juiz na sentença. Assim, não cabe ao magistrado alterar o pedido ou conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, nos termos dos artigos 125 e 460, do CPC/1973. Ao julgar os embargos à execução, o juiz apreciou pedido e causa de pedir diversos dos que lhe foram submetidos pela petição inicial, razão pela qual a sentença deve ser anulada. Hipótese de julgamento nesta Corte, na forma do § 3º e incisos II, III e IV, do CPC/2015.

II. Na condição de autarquia federal, integrante da administração pública indireta, a atuação do INSS está vinculada ao princípio da legalidade. Não há discricionariedade de seus agentes para que possam fazer o que a lei não proíbe, devendo, ao contrário, atuar nos limites do que a lei determina, e do modo como foi determinado.

III. A concessão de benefícios previdenciários, quando irregular, pode e deve ser revista pelo INSS, no exercício da autotutela administrativa, desde que observado o devido processo legal, em âmbito administrativo ou judicial, e respeitados o contraditório e a ampla defesa, principalmente quando resultem

em redução do valor da renda mensal ou cessação abrupta do benefício, expondo o segurado à vulnerabilidade social e comprometendo sua subsistência e a de sua família, por mais evidente que seja o erro administrativo na concessão.

IV. No caso dos autos, não se vislumbra qualquer violação aos princípios constitucionais/processuais citados e prejuízos maiores ao embargado, pois a discussão limita-se ao valor dos atrasados a serem pagos via precatório.

V. Ao proceder a revisão administrativa do benefício, ainda que em fase de execução, o INSS atendeu ao comando da lei, com estrita observância da coisa julgada.

VI. Não há valores devidos a título de atrasados, tratando-se de execução de valor zero. No entanto, não cabe a devolução de valores nos autos dos presentes embargos à execução, sendo que eventual restituição de valores pagos a maior devem ser buscados pelo INSS em ação própria para tanto, com observância do contraditório e da ampla defesa.

VII. Sentença anulada, de ofício. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença, de ofício, e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012867-27.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.012867-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.285/298
INTERESSADO	:	CARLOS PINTO ANCORA DA LUZ
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00128672720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Inexiste no acórdão embargado omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

II - A argumentação deduzida nos embargos de declaração conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037248-36.2013.4.03.6301/SP

	2013.63.01.037248-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MAURA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00372483620134036301 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RESTABELECIMENTO DA PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO CONTRIBUIÇÃO RECEBIDA PELO FALECIDO. NÃO COMPROVADA A MÁ-FÉ DO SEGURADO.

- I - A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.
- II - A Lei nº 9.528/97 alterou o art. 103 da Lei nº 8.213/91, para fixar o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
- III - Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP 1663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
- IV - Posteriormente, foi editada a MP 138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.
- V - A aposentadoria por tempo de contribuição do falecido (NB 102.351.928-0) foi concedida em 1998 e a primeira revisão feita pelo INSS apenas alterou a data do requerimento e do início do pagamento para 04.04.1998, mantendo a concessão.
- VI - Apenas em 10.06.2011, o INSS iniciou nova revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, constatando que houve erro na contagem do tempo de contribuição apurado e, dessa forma, suspendeu o pagamento da pensão por morte recebida pela autora.
- VII - Quando iniciada a nova revisão da aposentadoria por tempo de contribuição já estava consumada a decadência, porque não há má-fé comprovada do segurado falecido.
- VIII - A decadência não comporta causas interruptivas, de modo que a contagem do prazo para a autarquia revisar o benefício iniciou em 1998 e terminou em 2008, sendo de rigor o restabelecimento da pensão por morte recebida pela autora.
- IX - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.
- X - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- XI - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.
- XII - Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.
- XIII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan (pela conclusão) e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942 "caput" e § 1º do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que, em voto-vista, negava provimento à apelação. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 "caput" e § 1º do CPC.

São Paulo, 27 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001403-67.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.001403-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ODETE DE LOURDES ANSELMO DIMORI e outros(as)
	:	MARISTELA DIMORI PECHUTTI
	:	MARCIANA REGINA DIMORI
	:	EVA APARECIDA DIMORI MONTINI
	:	VALENTIM GERALDO DIMORI
	:	MARIA VANDALICE DIMORI CARVALHO
ADVOGADO	:	SP102438 RODOLFO VALENTIM SILVA
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO DIMORI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00033042520088260067 1 Vr BORBOREMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE DA

PRETENSÃO EXECUTIVA. ÓBITO DA PARTE. SUSPENSÃO AUTOMÁTICA DO PRAZO PRESCRICIONAL.

- I. Os embargos à execução tiveram curso normal até 19/7/2002, quando foi determinado que o procurador da parte exequente comunicasse e comprovasse nos autos o falecimento desde último, requerendo as providências necessárias para regularização do polo passivo dos embargos.
- II. Embora tenham se passado mais de 06 anos entre 2/1/2003 e 21/8/2009, a morte da parte exequente, em 2001, impôs automaticamente a suspensão do processo para habilitação dos sucessores, nos termos dos artigos 43, 265, I, e 791, II, do CPC. Precedentes do STJ.
- III. Deve ser considerado que no período o prazo prescricional estava suspenso, não havendo se falar em prescrição superveniente da pretensão executiva, porque, homologada a habilitação dos sucessores, ato contínuo, foi requerido o prosseguimento da execução pelas partes interessadas.
- IV. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012675-58.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.012675-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE GODOY
ADVOGADO	:	SP283410 MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00053-0 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE - TRABALHADOR RURAL - DIB - DER - COBRANÇA DE DIFERENÇAS - PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA - JUROS - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS.

1-A autora só completou a carência em 2008, não podendo o termo inicial retroagir a 2005, data em que completou a idade. Ação ajuizada em 2012. Prescrição não configurada.

2-Na DER de 2008, a autora já havia completado a carência necessária, que é de 144 meses, porque contava com 146 meses de atividade rural reconhecida pelo INSS.

3-DIB fixada na DER (09/05/2008).

4-As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

5-A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

6-Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

7-Honorários de 10% do valor da condenação na data da sentença, na forma da Súmula 111 do STJ.

8-Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015435-77.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015435-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	GESSI ITELVINA DOS REIS
ADVOGADO	:	SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00070-9 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DA RMI. CONTRIBUIÇÕES COMPLEMENTARES INDEVIDAS. DESCONSIDERAÇÃO. ABUSO DE DIREITO E AUSÊNCIA DE BOA-FÉ OBJETIVA.

I. Para o contribuinte individual, entende-se por salário de contribuição a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês. Nessa qualidade, o segurado não pode verter contribuições em valores aleatórios, devendo os recolhimentos guardar relação direta com a remuneração auferida.

II. Diante do pedido formulado na inicial, às fls.28 do processo de conhecimento foram concedidos à autora os benefícios da gratuidade da justiça. Porém, em dezembro de 2011, quando não exercia qualquer tipo de atividade, a autora verteu uma única contribuição, de **R\$ 8.495,60**, para indenizar/complementar as contribuições de setembro de 2005 a julho de 2006, objetivando a majoração da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez. Afigura-se inviável crer que, de repente, sem motivo justificado, desapareceram as circunstâncias que ensejaram a concessão, em favor da autora, da assistência judiciária gratuita.

III. Não cumpridas as exigências da lei, mostra-se legítima a conduta do INSS que, no exercício do Poder de autotutela, deixou de considerar as contribuições complementares efetuadas pela embargada, para fins de concessão do benefício.

IV. Não se mostra viável conceder benefício previdenciário com renda "artificialmente" majorada pela parte, que só efetuou as complementações das contribuições quando isso passou a lhe ser conveniente, visando a majoração da renda mensal inicial.

V. O conjunto probatório e as circunstâncias fáticas que constam nos autos demonstram que a embargada agiu de modo temerário, com abuso de direito e violação da boa-fé objetiva. Esse tipo de atitude não pode contar com o amparo do Judiciário, razão pela qual não deve ser convalidado.

VI. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015746-68.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.015746-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA REGINA MARTINELLI BALADORE
ADVOGADO	:	SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI
CODINOME	:	MARIA REGINA MARTINELLI
No. ORIG.	:	12.00.00107-3 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

II - Termo inicial do benefício fixado, no caso dos autos, na data do requerimento administrativo, face ao que dispõe os artigos 54 e 49, II, da Lei 8.213/91.

III - Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo

STF.

IV - Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018268-68.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.018268-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	GILMAR PEREIRA
ADVOGADO	:	SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.225/231
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00084000620138260565 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE PRINCIPAL. ART. 32 DA LEI 8.213/91. CONHECIMENTO PARCIAL. ABORDAGEM DE MATÉRIA NÃO TRAZIDA NO AGRAVO ANTERIORMENTE INTERPOSTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NA PARTE DO RECURSO ORA CONHECIDA.

- A obscuridade/omissão/contradição considerada como tal pelo autor está cabalmente afastada pela simples leitura do voto embargado. O critério utilizado para a aferição da atividade principal e da atividade secundária foi o previsto na legislação que rege a matéria.
- No agravo anteriormente interposto, o autor não se referiu à possibilidade de soma das contribuições, principal e secundária, e sim à "substituição dos salários de contribuição de menores valores efetivados na atividade principal, pelos salários de contribuições de maiores valores efetuados na atividade secundária, para fins de cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) do benefício". Conhecimento parcial dos embargos de declaração porque tal alegação não foi objeto do recurso ora embargado.
- Na parte conhecida do recurso ora analisado, não há omissão ou contradição a ser sanada, tendo em vista o teor do acórdão embargado.
- Embargos de declaração parcialmente conhecidos e, na parte conhecida, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente dos embargos de declaração e, na parte conhecida, rejeitar o recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022341-83.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.022341-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	SEVERINA DA SILVA COUTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP215536 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	11.00.00082-9 1 Vr PERUIBE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRARIEDADE À SÚMULA 149 DO STJ. DE OFÍCIO, PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- A comprovação da condição de rural apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.
- Ausência de início de prova material considerado válido para a concessão do benefício, que tem como consequência a extinção do processo sem resolução do mérito. Precedente do STJ (REsp 1.352.721/SP).
- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita (art. 98, § 3º do CPC/2015).
- De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o processo sem resolução do mérito, julgando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028087-29.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.028087-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
INTERESSADO(A)	:	JOSEFA AVANI DE MOURA
ADVOGADO	:	SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 190/197
No. ORIG.	:	11.00.00132-7 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DO INSS NÃO PROVIDO.

- A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.
- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Tendo em vista que a decisão se pronunciou sobre todas as questões suscitadas, não há que se falar em sua alteração.
- Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.
- Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

00043 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037770-90.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.037770-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MS010181 ALVAIR FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE OLIVERIO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP163748 RENATA MOCO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SIDROLANDIA MS
No. ORIG.	:	08015165720128120045 2 Vr SIDROLANDIA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. FIDELIDADE AO TÍTULO. REVISÃO DO ART.29 II DA LEI 8.213/1991 NÃO DETERMINADA NO TÍTULO. COISA JULGADA.

I. O Juízo é o fiel guardião do julgado, ou seja, na execução o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação ao julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada.

II. A coisa julgada formada no processo de conhecimento condiciona os cálculos na execução, por força do art.5º, XXXVI, da CF/1988.

III. Nos termos dos artigos 18 e 44 da Lei 8.213/1991, a aposentadoria por invalidez consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, e desse critério não se afastaram os cálculos da autarquia.

IV. A RMI da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente, já foi implantada nos termos do art.29, II, da Lei 8.213/1991, em razão de Ação Civil Pública com transação judicial homologada e trânsito em julgado certificado, com estabelecimento de cronograma para pagamento de diferenças. No entanto, o título não concedeu a extensão de tal revisão ao auxílio-doença que precedeu a aposentadoria, limitando-se a determinar o simples restabelecimento da renda mensal do auxílio-doença.

V. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003127-60.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.003127-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOANA APARECIDA LELLIS DE PONTES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00031276020144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALTERAÇÃO DAS CONDIÇÕES FINANCEIRAS COM O RECEBIMENTO DO CRÉDITO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Quanto à gratuidade da Justiça, a disposição contida no art. 12 da Lei 1.060/50, apesar de sua literalidade, constitui-se em hipótese cuja exigibilidade do pagamento é suspensa pelo prazo que perdurar a situação de miserabilidade do beneficiário, fixado pela lei em cinco anos, após o qual a obrigação é extinta.

II. O fato de a embargada possuir créditos a receber não afasta sua condição de miserabilidade a ponto de serem cessados os benefícios da gratuidade da Justiça, pois essa condição, embora possa ser alegada em qualquer momento processual, deve ser aferida, via de regra, quando da distribuição da ação, porque tais benefícios visam justamente a garantia de acesso de todos à Justiça, nos termos do art.5º, XXXV, da CF.

III. Entendimento contrário ao exposto relegaria os aludidos benefícios da Gratuidade da Justiça aos casos em que, vindo a propor uma ação, a autora se

tornasse vencida ao final, posto que, caso vencedora, deveria descontar de seus eventuais créditos os honorários de sucumbência.

IV. Pedido de compensação de valores prejudicado.

V. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006575-41.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006575-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LEONARDO MOULIN PENIDO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	JOSE MOREIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
	:	SP338697 MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA
No. ORIG.	:	00065754120144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA. CONDIÇÕES ESPECIAIS - RÚÍDO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE.

I. É ônus do autor a apresentação dos documentos comprobatórios de seu direito, não se caracterizando o alegado cerceamento de defesa.

II. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.

III. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

IV. Viável o reconhecimento das condições especiais de 26.11.1984 a 24.06.1987.

V. As funções exercidas não estão enquadradas na legislação especial, não é possível reconhecer as condições especiais das demais atividades.

VI Os laudos técnicos confeccionados para terceiros estranhos ao processo não podem ser admitidos para comprovar a efetiva exposição do autor a agente agressivo.

VII. Preliminar rejeitada. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008742-31.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.008742-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS DE ASSIS

ADVOGADO	:	SP267764 TIAGO ANACLETO FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00087423120144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. CONDIÇÕES ESPECIAIS - RUÍDO - ÓLEOS MINERAIS. TEMPO INSUFICIENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I. O autor pede o reconhecimento da natureza especial de atividades, com a consequente concessão da aposentadoria especial.
- II. Não é o caso de se decretar a nulidade do feito, mas de decidi-lo nos termos das questões suscitadas e discutidas, mesmo que não solucionadas.
- III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor.
- IV. O Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.
- V. Comprovada exposição a agente químico, conforme especificado nos anexos 11 e 12 (análise quantitativa) e 13 (análise qualitativa), configurada a condição especial de trabalho.
- VI. Viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 21.01.1972 a 18.02.1975, de 02.04.1975 a 08.09.1977, de 20.03.1978 a 19.08.1981, de 01.07.1988 a 08.05.1992, de 01.11.2003 a 01.02.2005 e de 24.10.2005 a 16.03.2012.
- VII. Até o pedido administrativo - 10.09.2013, o autor conta com 20 anos, 5 meses e 7 dias de atividades exercidas sob condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.
- VIII. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.
- IX. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005557-64.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.005557-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO WOLFF BUENO
ADVOGADO	:	SP159490 LILIAN ZANETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00055576420144036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - FERROVIÁRIO EMPREGADO DA EXTINTA RFFSA - TRANSFERÊNCIA PARA FERROVIÁRIA NOVOESTE S/A - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - IMPOSSIBILIDADE.

1. A complementação está garantida aos ferroviários da extinta RFFSA, com base na remuneração paga por aquela empresa.
2. Embora admitido na RFFSA em 1.984, o autor passou a integrar o quadro de pessoal da FERROVIÁRIA NOVOESTE S/A, que não é subsidiária, mas, sim, concessionária de serviço público.
3. RFFSA e FERROVIÁRIA NOVOESTE S/A são empresas distintas, que não se confundem, têm quadros de pessoal e carreira diversos, de modo que não há amparo legal para a complementação da aposentadoria na forma pretendida pelo apelante.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005434-57.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.005434-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ELCINO ANTONIO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP200060B FABIANO GIROTO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00054345720144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - ATIVIDADES EXERCIDAS APÓS 23.10.2008 - CTPS - CNIS. CONSECTÁRIOS.

I. Em ação anterior, transitada em julgado, o autor teve reconhecidos 31 anos, 10 meses e 26 dias de tempo de serviço.

II. Anotação do vínculo de trabalho junto a Texpel Xpress Transportes Ltda., de 05.03.2008 a 14.05.2013, e junto a Transportadora 1040 Ltda., com admissão em 01.02.2014, sem data de saída, constam da CTPS e do CNIS.

III. Somando-se as atividades reconhecidas na ação anterior e aquelas exercidas posteriormente até o ajuizamento desta ação - 09.12.2014, conta o autor com 37 anos, 3 meses e 26 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação - 04.02.2015.

IV. A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

V. Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VI. O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

VII. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003673-79.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.003673-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ORIVAL MARTINS LOSACCO
ADVOGADO	:	SP181902 DARCI DE AQUINO MARANGONI e outro(a)
No. ORIG.	:	00036737920144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. REVISÃO DA RMI. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INDIVIDUALIZAÇÃO DOS VALORES. ELEMENTOS DOS AUTOS SUFICIENTES PARA TANTO.

I. Os valores dos salários de contribuição, de março a setembro de 1993, encontram-se coerentes com a informação da empresa A Cardoso Desenvolvimento de Projetos Automobilísticos S/C Ltda, de que a média dos salários seria de Cr\$ 45.000.000,00.

II. Ainda que na reclamação trabalhista o empregador tenha negado o vínculo empregatício no período de 6/4/1987 a 30/9/1993, tal vínculo foi reconhecido na sentença.

III. A sentença trabalhista constitui início de prova material para comprovação de tempo de serviço, sendo irrelevante que o INSS não tenha integrado a lide, conforme precedentes do STJ.

IV. Os valores apontados pelo perito contábil na reclamação trabalhista, embora não tenham presunção absoluta de veracidade, encontram-se em harmonia com os demais elementos dos autos, devendo ser admitidos para fins de revisão da RMI da aposentadoria. Apesar de o INSS alegar que tais

valores não são os devidos, não se desincumbiu do ônus probatório nesse sentido.
V. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001933-65.2014.4.03.6121/SP

	2014.61.21.001933-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	MARIA DO CARMO SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA DO CARMO SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00019336520144036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004678-03.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.004678-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	ANA CECILIA BELTRAME
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	ACÓRDÃO DE FLS.260/264
No. ORIG.	:	00046780320144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - ERRO MATERIAL - AUSÊNCIA DE NULIDADE.

I - Ausentes os requisitos do art. 1.022, do CPC/2015 c.c. art. 494, do NCPC. Incabível reexame do acórdão de fls. 260/264.

II - Os valores apurados nesta Corte não constituem surpresa ao exequente, nos termos do art. 9º, do CPC/2015. Inexistem fatos supervenientes à sentença de primeiro grau nos embargos à execução. Nos termos do art. 10 do NCPC, a decisão não foi proferida com fundamento desconhecido das partes, pois se baseou em pontos suscitados e debatidos.

III - O magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada.

IV - Deve ser obedecida a lei de regência para que sejam apurados os valores devidos e também a legislação que determina a utilização da moeda no território brasileiro. Incabível, para fins de cálculo de benefício previdenciário, ignorar as Leis nºs 8.024, de 12/04/1990, 8.697, de 27/08/1993 (art. 1º, § 1º e art. 2º, § 1º) e 8.880, de 27/05/1994 (art. 20), que a partir de suas vigências, determinaram acertos no padrão monetário a serem utilizados nos cálculos de liquidação.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000396-71.2014.4.03.6141/SP

	2014.61.41.000396-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	LEONIRA DOS SANTOS MORGADO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP098327 ENZO SCIANNELLI
	:	SP093357 JOSE ABILIO LOPES
No. ORIG.	:	00003967120144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL DO ART.548 DO ADCT.REVISÃO DOS 147,06%. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO.

I. O título executivo condenou o INSS a revisar a renda mensal do benefício com aplicação do art.58 do ADCT no período de 5/4/1989 a 9/12/1991, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação. Considerando que a ação de conhecimento foi ajuizada em abril de 2003, estariam prescritas eventuais diferenças devidas antes de abril de 1998.

II. O benefício vigente na data da promulgação da CF/1988 era a pensão da autora, com uma RMI equivalente a 2,84 salários-mínimos. Em consulta ao histórico de créditos do benefício (HISCRE) e demais dados da *DATAPREV*, constata-se que no período de vigência do art.58 do ADCT o INSS utilizou, indevidamente, a equivalência salarial do benefício originário, de 2,64 salários-mínimos.

III. Cálculos de equivalência salarial elaborados nesta Corte, considerando para fins de equivalência salarial a RMI da pensão por morte, por ser o benefício em manutenção na vigência do art.58 do ADCT. Valor da execução fixado em R\$ 6.850,50, atualizado em junho de 2012.

IV. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2014.61.83.011713-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 319/325
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	:	EDILSON OLIVEIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
No. ORIG.	:	00117133720144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PPP. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO RESPONSÁVEL TÉCNICO. IRREGULARIDADE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- I. Ausente assinatura do responsável técnico pela elaboração do PPP, irregularidade formal que inviabiliza o reconhecimento da exposição aos agentes agressivos no período mencionado.
 II. A prova documental juntada aos autos não se mostra hábil a ratificar o exposto nas razões recursais.
 III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.
 IV. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

	2015.03.00.013320-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	JOSE AMANCIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.138/146
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00058755320144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. VÍCIO. INEXISTÊNCIA.

- I - Para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado, o que não se verifica, no caso.
 II - Não há necessidade de menção expressa a dispositivo constitucional, ou legal, para tê-lo como afastado, uma vez que prevalece o entendimento consubstanciado nas razões da decisão.
 III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000247-10.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.000247-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARTA IZABEL DOS REIS
ADVOGADO	:	SP036247 NARCISO APARECIDO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00012451720098260136 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. COISA JULGADA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO.

I. Ao julgar extintos os embargos à execução, o juiz constatou que, equivocadamente, a parte embargada apresentou novo cálculo ao invés de pleitear o cumprimento do provimento jurisdicional dado nos primeiros embargos à execução.

II. A coisa julgada formada após o julgamento do agravo de instrumento condiciona a execução, razão pela qual, reconhecida a inexigibilidade do título, inclusive com o cancelamento do precatório, a sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, para que, mantida a extinção do feito, sem julgamento do mérito, seja revogada a determinação quanto à expedição de novo ofício requisitório, assim como a condenação do INSS nos ônus de sucumbência.

III. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001057-82.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.001057-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	NEUSA RODRIGUES LINO
ADVOGADO	:	SP113119 NEUSA APARECIDA GONCALVES CARDOSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10021700720138260281 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - *QUERELA NULLITATIS INSANABILIS* CONFIGURADA - OPERAÇÃO EL CID II - COISA JULGADA OBTIDA MEDIANTE PROVA FALSA. AÇÃO REVISIONAL. ART. 486 DO CPC. DECORRIDO O PRAZO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL. RELATIVIZAÇÃO. DEMONSTRADA A FRAUDE. REPETIÇÃO DOS VALORES DE BENEFÍCIO INDEVIDAMENTE RECEBIDOS. POSSIBILIDADE. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA CONFIGURADO.

I. Hipótese de aplicação do disposto no art. 486 do CPC porque, embora a sentença tenha decidido a lide nos estritos termos do pedido, foi proferida em razão da prova falsa produzida no processo, produzindo título executivo que, se cumprido, afetará o patrimônio da previdência social, em detrimento de tantos outros segurados do sistema.

II. A questão se resolve pela relativização da coisa julgada inconstitucional, que pode se dar em ação anulatória.

III. A fraude na obtenção do benefício, à qual deu causa a ré, perpetrada em autos judiciais, não afasta a obrigação de restituição ao sistema das verbas indevidamente recebidas. Entendimento diverso levaria ao enriquecimento sem causa, em detrimento dos demais segurados do regime previdenciário.

IV. A boa-fé, sempre presumida, também resta afastada neste caso.

V. Impõe-se, assim, a devolução dos valores indevidamente recebidos em razão da fraude.

VI. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012961-02.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.012961-6/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ168480 LUIZ ANTONIO MONTEIRO LIMA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO FRANCISCO DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	MS013843A ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG.	:	08025806220128120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. CONHECIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Tratando-se de Procuradoria do INSS sediada fora da sede do Juízo Estadual da Comarca, revela-se totalmente cabível a intimação por meio de carta registrada com aviso de recebimento, nos termos do inciso II do art. 237 do Código de Processo Civil. Precedentes. Decisão que não conheceu da apelação do INSS por intempestividade mantida.

- Reexame necessário conhecido por se tratar de sentença proferida na vigência do CPC/1973, não se aplicando as regras previstas no art. 496 do CPC/2015.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola. Mantida a concessão do benefício.

- Erro material relativo ao termo inicial do benefício corrigido de ofício.

- Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao Agravo interno para, apreciando o reexame necessário fixar a correção monetária, os juros de mora, os honorários advocatícios e as custas nos termos da fundamentação e, de ofício, corrigir o erro material constante da sentença para fixar o termo inicial do

benefício em 12.09.2007, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015878-91.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.015878-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCUS VINCIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.168/174
INTERESSADO	:	OLIVIA LOPES DE MORAIS
ADVOGADO	:	SP135445 SILMARA FERREIRA DA SILVA
CODINOME	:	OLIVIA LOPES DE MORAES
No. ORIG.	:	09.00.00157-1 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016963-15.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.016963-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	ANA GOMES DA SILVA FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP098137 DIRCEU SCARIOT
CODINOME	:	ANA GOMES DA SILVA
INTERESSADO(A)	:	RENAN MARQUES FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP098137 DIRCEU SCARIOT
REPRESENTANTE	:	ANA GOMES DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP098137 DIRCEU SCARIOT
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	15.00.00032-4 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021837-43.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.021837-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARMINA FERNANDES DE AQUINO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	00028875520148260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - FIDELIDADE AO TÍTULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

- I - Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte.
II - Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei 13.105/2015, aplicam-se os arts. 494, I, art. 503, caput, cc art. 6º, §3º da LIDB e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º cc art. 5º, XXXIV, da CF.
III - Caso presentes os requisitos do art. 1.022, do CPC/2015 c.c. art. 494, do NCPC, cabe reexame parcial do acórdão de fls. 126/131.
IV - O Título judicial determinou que "os valores em atraso que sejam devidos à autora serão corrigidos e remunerados nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, com a redação que lhe conferiu a Lei 11.960/09", portanto, o título judicial não admite integração pelo juízo da execução e, definitivamente, não incide a decisão proferida no RE 870.947/SE e, no caso concreto, deve ser obedecida a ordem para que seja utilizada a Resolução 134/2010 aplicando-se a TR.
V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022402-07.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.022402-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO DE OLIVEIRA espólio
ADVOGADO	:	SP136867 NILVA MARIA PIMENTEL
REPRESENTANTE	:	ISABEL MARTINS OLIVEIRA
No. ORIG.	:	03.00.00266-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. ACORDO HOMOLOGADO JUDICIALMENTE. REVISÃO IRSM FEV/1994. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO.

- I. Como o *de cuius* não aderiu ao acordo em vida, não seriam devidas as diferenças do benefício originário, porque esta não poderia pleitear direito alheio em nome próprio. Assim, se mostram inaproveitáveis os cálculos apresentados pelo INSS nos embargos.

- II. A transação homologada em Juízo constitui título executivo judicial, sendo que, ausente vício de forma ou de consentimento, eventual descumprimento

do acordo autoriza seja dado o início à execução.

III. Nos embargos, o INSS informou que, em consulta ao seu banco de dados, não consta pagamento de diferenças de revisão IRSM (FEV/1994) em relação ao benefício originário e à pensão por morte. O próprio INSS reconheceu a ausência de valores pagos administrativamente, restando apenas apurar nestes autos a quantia devida.

IV. A revisão administrativa da pensão por morte, por intermédio de Ação Civil Pública, com alteração da renda mensal a partir de novembro de 2007, não desobriga o INSS a pagar os valores retroativos a essa data, principalmente porque foram reconhecidos no acordo homologado judicialmente.

V. Os cálculos apresentados pela exequente são relativos a diferenças da pensão por morte, atualizadas até abril de 2005, conforme consta da proposta de acordo, acrescidos de diferenças do período posterior, de maio de 2005 a novembro de 2007. Não merece reforma a sentença de primeira instância, que determinou o prosseguimento da execução pelos cálculos da exequente.

VI. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039093-96.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.039093-8/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LAURA HALLACK FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADELINA LOUVEIRA
ADVOGADO	:	MS010421 ZORA YONARA LEITE BRITZ LOPES
No. ORIG.	:	08000615220138120003 1 Vr BELA VISTA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRARIEDADE À SÚMULA 149 DO STJ. DE OFÍCIO, PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontinuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- A comprovação da condição de rural apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.

- Ausência de início de prova material considerado válido para a concessão do benefício, que tem como consequência a extinção do processo sem resolução do mérito. Precedente do STJ (REsp 1.352.721/SP).

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita (art. 98, § 3º do CPC/2015).

- De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o processo sem resolução do mérito (art. 267 do CPC/1973 e 485, IV, e 320, do CPC/2015), julgando prejudicada a apelação da autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040201-63.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.040201-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DE PAIVA
ADVOGADO	:	SP204355 RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO
CODINOME	:	MARIA APARECIDA RICARDO
No. ORIG.	:	00015419320148260417 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DEFINIÇÃO POR FORÇA DO RESP n. 1.354.908/SP.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Não comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rural quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP.
- Apelação da autarquia provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005474-26.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.005474-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.143/147

INTERESSADO	:	SONIA FABRICIO SILVA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MARINA MIGNOT ROCHA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	:	00054742620154036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. OMISSÃO SANADA. MANTIDO O RESULTADO DO JULGAMENTO ANTERIOR.

I - Caracterizada omissão quanto à aplicação analógica do art. 34, par. único, do Estatuto do Idoso, para excluir o valor de um salário mínimo do cálculo da renda familiar *per capita* recebida pelo marido da autora.

II - Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada. Mantido o resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, restando inalterado o resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006429-14.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006429-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP228487 SONIA REGINA USHLI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Trens Metropolitanos CPTM
ADVOGADO	:	SP216737 FRANCISCO HELIO CARNAUBA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00064291420154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FERROVIÁRIO EMPREGADO DA EXTINTA RFFSA UNIÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - PEDIDO DE HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA EM CONTRARRAZÕES - NÃO CONHECIMENTO - EMPRESA SUBSIDIÁRIA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - PARADIGMA - CPTM - IMPOSSIBILIDADE.

1. A União é parte legítima, junto com o INSS, para figurar no polo passivo das ações em que se pretende a complementação de aposentadoria de ferroviário da extinta RFFSA. Preliminar de ilegitimidade passiva da União rejeitada.
2. O pedido de majoração de honorários de sucumbência deve ser deduzido em recurso e não em contrarrazões. Pedido não conhecido.
3. A complementação está garantida aos ferroviários da extinta RFFSA, com base na remuneração paga por aquela empresa.
4. Embora admitido na RFFSA em 1.979, o autor passou a integrar o quadro de pessoal da CPTM, empresa vinculada ao Governo do Estado de São Paulo.
5. Não há previsão legal para a complementação da aposentadoria de ferroviário com base na remuneração paga pela CPTM, que resultou da cisão da CBTU, esta, sim, subsidiária da antiga RFFSA.
6. RFFSA e CPTM são empresas distintas, que não se confundem, têm quadros de pessoal e carreira diversos, de modo que não há amparo legal para a complementação da aposentadoria na forma pretendida pelo apelante.
7. Apelação do autor improvida.
8. Prejudicada a análise do mérito da apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, não conhecer do pedido de honorários feito em contrarrazões, negar provimento à apelação do autor e julgar prejudicada a análise do mérito da apelação da UF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010957-91.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010957-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVANTE	:	ANTONIO ROQUE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
No. ORIG.	:	00109579120154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - A questão dos tetos, previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento proferido em 08/09/2010.

II - O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/1998 e do Art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais.

III - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

IV - As razões recursais do INSS não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

V - Correção monetária devida em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VI - Agravo do INSS improvido. Agravo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do INSS e dar parcial provimento ao da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010968-23.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010968-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	LUZIA DA SILVA LARRUBIA
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.162
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGANTE	:	LUZIA DA SILVA LARRUBIA
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	JOAO LARRUBIA falecido(a)
No. ORIG.	:	00109682320154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I - Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação.

Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

II - A interrupção do prazo prescricional, face à interposição da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, somente se dá após a comprovação de adesão àquele pleito. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

III - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

IV - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida.

V - Embargos de declaração acolhidos para examinar o agravo interno e negar-lhe provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para examinar o agravo interno e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004216-23.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.004216-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	MARIA INES NUNES espólio
ADVOGADO	:	SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	:	00016931520088260624 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ÓBITO DA AUTORA NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO. APELAÇÃO INEXISTENTE.

I - A intimação da decisão recorrida ocorreu na vigência do CPC de 1973, regrada a análise pelas disposições então vigentes.

II - A questão posta a deslinde diz respeito à possibilidade, ou não, do recebimento da apelação interposta pelo Espólio de Maria Inês Nunes e subscrita pelo advogado Edvaldo Luiz Francisco, em razão da sentença que julgou extinta a execução.

III - O advogado que representava a autora não pode mais peticionar em seu nome, porque o mandato a ele outorgado está extinto em razão do óbito de sua constituinte, nos termos do art. 682, II, do Código Civil. Também não pode peticionar em nome do espólio, diante da ausência de procuração outorgada pelos sucessores.

IV - De acordo com o parágrafo único do art. 37 do CPC/1973, a apelação interposta por advogado que não possui procuração é inexistente.

V - O recurso subscrito por causídico que não esteja regularmente constituído nos autos não pode ser conhecido.

VI - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005186-23.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.005186-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	GETULIO DA SILVA LAGE
ADVOGADO	:	SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	PERITO JUDICIAL JULIO CESAR DO ESPIRITO SANTO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG.	:	00028430820158260326 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INVAPACIDADE. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO DO PERITO JUDICIAL REJEITADA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO INTERESSE DO *EXPERT* OU A SUA PARCIALIDADE NA CAUSA.

I - A intimação da decisão recorrida ocorreu na vigência do CPC de 1973, regada a análise pelas disposições então vigentes.

II - No caso dos autos, não há que se falar em cerceamento de defesa por não ter sido possibilitada a produção de provas materiais e testemunhais, uma vez que o incidente foi instruído com os documentos que o magistrado considerou suficientes à formação de seu convencimento, revelando-se desnecessária a produção de outras provas.

III - Foram observados o prazo e a forma prevista em lei para a arguição da suspeição do perito nomeado pelo Juízo *a quo*.

IV - O agravante sustenta a parcialidade do perito judicial, porque "sempre elabora laudos que favorecem o INSS em detrimento da parte hipossuficiente". Entretanto, não demonstrou nenhuma das hipóteses previstas no art. 135 c.c. o art. 138, III, do CPC/1973, sendo que suas alegações não bastam para o reconhecimento de eventual suspeição do *expert*.

V - Os fatos mencionados pelo agravante referem-se a outros processos, de interesse de terceiros, e não comprovam a alegada parcialidade do perito, que só poderia ser afastado por suspeição, caso verificada alguma das hipóteses previstas em lei.

VI - O juiz, ao proferir a sentença na ação principal, não está adstrito, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

VII - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015086-30.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015086-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	ROSALY APARECIDA DE FARIA
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG.	:	00082866120138260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO RGPS SIMULTANEAMENTE. POSSIBILIDADE.

I. O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução do título que concedeu à agravada a aposentadoria por invalidez, nos meses em que houve exercício de atividade remunerada/recolhimento de contribuições.

II. A perícia judicial é meio de prova admitido no ordenamento jurídico, hábil para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação. O INSS não logrou êxito em reverter a conclusão a que chegou o perito, razão pela qual há de ser reconhecida a incapacidade da agravada, ainda que durante período em que verteu contribuições ao RGPS.

III. Entende-se que a manutenção da atividade habitual ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando o segurado a continuar trabalhando para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades.

IV. Não há possibilidade, em fase de cumprimento de sentença, de se iniciar nova fase probatória com o intuito de se alterar, ainda que de modo reflexo, as conclusões do laudo médico pericial.

V. Na fase de cumprimento de sentença, o INSS deve arcar com o pagamento de honorários de sucumbência, fixados em 10% da diferença entre o valor pretendido e aquele ao final acolhido.

VI. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016151-60.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016151-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPARGAS MUNHOZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	GERSON MODESTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP230327 DANIELA MARIA FERREIRA ROSSINI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00003479720134036324 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CÁLCULO DA RMI - PAGAMENTO DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE CONCOMITANTE COM TRABALHO. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIDELIDADE AO TÍTULO - RE 870.947. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DOS VALORES INCONTROVERSOS.

I - Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte.

II - Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei 13.105/2015, aplicam-se os arts. 494, I, 503, *caput*, c.c. 6º, §3º, da LIDB, e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º, c.c. 5º, XXXIV, da CF.

III - Na sessão de julgamento de 20/09/2017, o Plenário do STF fixou, em repercussão geral, as seguintes teses no RE 870.947:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960 /09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960 /09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960 /09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

IV - Aplicado o disposto no art. 1.035, § 11, c.c. arts. 927 e 1.040 do CPC/2015.

V - Na aposentadoria por invalidez implantada mediante a tutela concedida na sentença, em 21/10/2014, a RMI de R\$ 937,72 vigorou de 10/2014 a 01/2016. A RMI de R\$ 737,97 teve vigência a partir de 02/2016, após o julgamento em segundo grau.

VI - Renda Mensal Inicial do benefício calculada nos termos do art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91 c.c. RE 583834, no valor de R\$ 737,97.

VII - A DIP do benefício 32/608.345.105-5 ocorreu em 01/10/2014 e os períodos trabalhados pelo exequente são de: 01/07/2011 a 01/08/2012 e 01/10/2012 a 01/08/2013.

VIII - Deve ser pago o período de 19/05/2011 a 30/09/2014 (data anterior à implantação do benefício), superadas todas as questões, diante da eficácia preclusiva da coisa julgada. Respeitado o título judicial exequendo que não determinou desconto algum.

IX - Os cálculos, nos termos do art. 569 do CPC/1973, atual art. 775 do CPC/2015, devem ser atualizados em fevereiro/2016. Valor teto da execução fixado em R\$ 53.861,53, sob pena de infração ao art. 5º, LV, da CF. O valor controverso da execução corresponde a R\$ 649,26. Nos termos do art. 739-A, § 3º, do CPC/1973, atual 535, § 4º, do NCPC, pendente de julgamento os embargos de declaração no RE 870.947/SE e, nos termos do entendimento majoritário desta 9ª Turma julgadora, a execução prosseguirá a critério da parte, no tocante ao valor incontroverso de R\$ 649,26, atualizado em fevereiro/2016.

X - Valor teto da execução fixado em R\$ 53.861,53 (cinquenta e três mil, oitocentos e sessenta e um reais e cinquenta e três centavos), atualizado em fevereiro/2016.

XI - Autorizado o pagamento do valor incontroverso e resguardado o direito da exequente à complementação desses valores.

XII - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020378-93.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020378-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	VALDOMIRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	:	00042838920098260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APELAÇÃO NÃO RECEBIDA. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE SOMENTE EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI 13.105/2015.

I - A decisão recorrida possui natureza jurídica de sentença, como prevê o art. 203, § 1º, do CPC/2015. Portanto, o recurso cabível na hipótese é a apelação, nos termos do art. 1.009 do mesmo diploma legal.

II - Com as alterações introduzidas pela Lei 13.105/2015, o juízo de primeiro grau não mais detém competência para proferir juízo de admissibilidade do recurso de apelação, cujos requisitos serão verificados apenas em segunda instância.

III - Interposta a apelação e cumpridas as formalidades legais, cabe ao magistrado remeter os autos a este Tribunal, onde serão verificados os pressupostos da admissibilidade do recurso e, caso conhecido, será analisada a questão acerca da possibilidade de execução parcial do título, diante da opção pela manutenção da aposentadoria deferida administrativamente, e demais alegações do agravante.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012761-58.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.012761-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP271753 ISMAEL APARECIDO BISPO PINCINATTO
No. ORIG.	:	12.00.00016-3 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURÍCOLA CORROBORADA PELAS TESTEMUNHAS.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

II. As testemunhas corroboram a atividade rural do autor desde que o conheceram, em 1972.

III. Viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1972 a 30.04.1979.

IV. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2016.03.99.013177-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	WANDERLEY DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022096320148260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURÍCOLA CORROBORADA PELAS TESTEMUNHAS. CARÊNCIA E TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AVERBAÇÃO.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

II. Viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 22.03.1966 a 31.07.1975 e de 01.01.1985 a 24.07.1991.

III. Até o ajuizamento da ação - 15.08.2014, o autor tem 30 anos e 26 dias de tempo de serviço e 14 anos, 1 mês e 22 dias de carência, insuficientes para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

IV. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2016.03.99.021937-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	PIERINA ANTONELLI PEICHIN
ADVOGADO	:	SP229079 EMILIANO AURELIO FAUSTI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PIERINA ANTONELLI PEICHIN
ADVOGADO	:	SP229079 EMILIANO AURELIO FAUSTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00218-3 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. MARIDO COM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a

comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Notas fiscais e recibos referentes à venda de cana de açúcar pelo marido da autora que possuem expressivo valor econômico, descaracterizando-se o regime de economia familiar.
- Além da existência de vínculos urbanos em nome do cônjuge, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.
- Apelação do INSS provida. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, julgando prejudicada apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030412-06.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030412-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LUZIA DE SOUZA GIROLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00028388420148260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO CUMPRIDOS. OMISSÃO SANADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- O pedido é de concessão de aposentadoria rural por idade.
- A atividade do marido no campo está comprovada até o início da atividade urbana, como descrita no voto, em 1990. Em todos os documentos, o companheiro e posteriormente marido da autora está qualificado como lavrador. Apresentada, ainda, CTPS em nome do companheiro/marido da autora, com diversos vínculos rurais.
- A atividade rurícola do companheiro/marido é extensiva à esposa, consoante iterativa jurisprudência.
- Embora o marido tenha cessado a atividade rural em 1990, a autora trouxe com a inicial sua CTPS, com anotação de vínculo de trabalho de natureza rural com data de admissão em 02.01.2014 e cessação em 31.07.2014. A consulta ao CNIS não aponta vínculo urbano em nome da autora, apenas o mencionado vínculo rural.
- Após o último vínculo rural do companheiro/marido, a autora juntou cópia de CTPS em nome próprio, na função de trabalhadora agrícola polivalente, em 2014.
- Consolidada jurisprudência de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU). O rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.
- Conforme já explicitado na decisão de fls. 125/134, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal (REsp 1.348.633/SP).
- Há início de prova material da atividade rurícola, portanto, de duas maneiras: por extensão da atividade do companheiro/marido, até 1990; e pela apresentação da CTPS com vínculo em nome próprio, em 2014.
- Prova testemunhal coesa e firme, apta a comprovar a atividade rural em todo o período a ser comprovado para a concessão do benefício.
- A prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural, inclusive quando completou 55 anos de idade (01.08.2001), nos termos do REsp 1.354.908/SP.
- Comprovados os requisitos necessários previsto na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade rural.
- O termo inicial do benefício é ora fixado na DER (02/05/2014).
- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Juros moratórios calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as

parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

- Honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação apurado até a data deste acórdão.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030629-49.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.030629-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE	:	MARIA LEONEZ DOS SANTOS AMORIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP104967 JESSAMINE CARVALHO DE MELLO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.126/132
No. ORIG.	:	10102795320148260223 1 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - FIDELIDADE AO TÍTULO - CÁLCULO DA RMI DA PENSÃO POR MORTE - INTEGRAÇÃO DO DECISUM - EXCESSO DE EXECUÇÃO - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO INPC/IBGE - ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR EM DETRIMENTO DA TR - TAXA REFERENCIAL - RE 870.947 - JULGAMENTO EM 20/09/2017. TESE FIXADA PELO STF. PAGAMENTO DOS VALORES INCONTROVERSOS.

I - Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte.

II - Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei 13.105/2015, aplica-se os arts. 494, I, art. 503, caput, cc art. 6º, §3º da LIDB e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º cc art. 5º, XXXIV, da CF.

III - Presentes os requisitos do art. 1.022, do CPC/2015 c.c. art. 494, do NCPC, cabe reexame parcial do acórdão de fls. 126/131.

IV - Aplica-se o art. 75 da Lei nº 8.213/91 e o valor da RMI deve ser fixado em R\$ 300,00 (trezentos reais), correspondentes ao salário mínimo vigente à época.

V - Na execução devem ser apuradas parcelas de 11/07/2005 a 31/10/2008, posto que houve pagamento administrativo, a partir de 11/2008, na data de 26/11/2013 e a RMI corresponde trezentos reais.

VI - Os cálculos, nos termos do art. 569 do CPC/1973, atual art. 775 do CPC/2015, devem ser atualizados em outubro/2013, data utilizada pela exequente para fixar o valor que entende devido. Valor teto da execução fixado em R\$ 40.064,62, sob pena de infração ao art. 5º, LV, da CF.

O valor controverso da execução corresponde a R\$ 11.276,85. Nos termos do art. 739-A, § 3º, do CPC/1973, atual 535, § 4º, do NCPC, pendente de julgamento os embargos de declaração no RE 870.947/SE e nos termos do entendimento majoritário desta 9ª Turma julgadora, a execução prosseguirá a critério da parte, no tocante ao valor incontroverso de R\$ 28.787,77, atualizado em outubro/2013.

VII - Erro material corrigido.

VIII - Embargos de declaração das partes parcialmente acolhidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir de ofício o erro material e acolher parcialmente os embargos de declaração das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032525-30.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032525-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	OSWALDO DE SOUZA FILHO
ADVOGADO	:	SP342909 WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA
SUCEDIDO(A)	:	BENEDITA SOARES FRANCISCO DE SOUZA falecido(a)
CODINOME	:	BENEDITA SOARES FRANCISCO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10065181920148260286 3 Vr ITU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PROCESSUAL CIVIL. INACUMULATIVIDADE DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - Os documentos juntados aos autos indicam que foi deferido à autora benefício de aposentadoria por idade de 06.08.2012 a 28.04.2017.

III - Sendo a autora beneficiária de aposentadoria por idade, não tem o direito de receber o benefício de prestação continuada, conforme expressamente dispõe o § 4º do art. 20 da Lei 8.742/93.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034644-61.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034644-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	ANTONIA BELMIRO MATIAS
ADVOGADO	:	SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 193/199
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	14.00.00033-1 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA. CONFIGURADA .IMPOSIÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. APLICAÇÃO INDEVIDA. CONDENAÇÃO DO ADVOGADO AFASTADA .AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO..

A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

- A coisa julgada está claramente configurada, nos termos da decisão, que abordando inclusive aspectos não trazidos neste recurso.

- A divergência cinge-se tão somente no tocante à imputação ao advogado da parte autora, de ofício, ao pagamento da multa por litigância de má-fé e da indenização fixada na sentença.

- Não obstante tenha sido anteriormente proposta ação idêntica, verifico que se tratava de feito ajuizado por procurador diverso, cinco anos antes da propositura da presente ação. Vale ainda ressaltar que a primeira ação foi ajuizada na Subseção de Catanduvas/SP, diferentemente desta, proposta no Foro Distrital de Tabapuã/SP.

- Não obstante evidenciada a ocorrência da coisa julgada, tenho por não configurada a litigância de má-fé do advogado da parte autora.

- Agravo parcialmente provido, para afastar a condenação do advogado ao pagamento da multa por litigância de má-fé e à indenização fixada na sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pela

Desembargadora Federal Ana Pezarini e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencida a Relatora que lhe negava provimento, que foi acompanhada pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias (4º voto).

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036085-77.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.036085-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARMELITA CAVALCANTI BRAGA
ADVOGADO	:	SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
No. ORIG.	:	00040832420138260319 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. CONDENAÇÃO EM ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I. A concessão dos benefícios da justiça gratuita não exige a parte autora do pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios. Inteligência dos artigos 98, §§2º e 3º, do CPC.

II. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001776-75.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.001776-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.166/169
INTERESSADO	:	ANTONIO RODRIGUES NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP162140 CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00017767520164036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Inexiste no *decisum* embargado omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

II - A argumentação deduzida nos embargos de declaração conduz à modificação do *decisum*, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

	2016.61.41.007705-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	EDSON FERNANDES
ADVOGADO	:	SP033693 MANOEL RODRIGUES GUINO e outro(a)
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 86/89
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00077057520164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DIREITO PROBATÓRIO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. FORMAÇÃO DA CONVICÇÃO DO MAGISTRADO SOBRE OS FATOS DEVIDAMENTE EXPOSTA NOS AUTOS. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. ELETRICIDADE. ALTA TENSÃO DE 250 VOLTS. COMPROVAÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O Juiz é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por fim a formação de sua convicção sobre os fatos controvertidos, sendo que, no exercício dos poderes que lhe eram conferidos pelo art. 130 do CPC/1973 (art. 370 do CPC/2015), incumbe-lhe aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

II. O indeferimento do requerimento da parte autora não constitui medida atentatória às garantias do contraditório e da ampla defesa, na medida em que somente seria necessária a realização da prova pericial se o conjunto probatório carreado aos autos não estivesse suficientemente robusto, o que não ocorre no caso.

III. A documentação juntada aos autos comprova a efetiva exposição ao agente nocivo eletricidade de alta tensão (acima de 250 volts) no período de 01/11/2010 a 04/12/2015, conforme documentação acostada aos autos. Por tal motivo, o período acima indicado deve ser reconhecido como tempo de serviço especial.

IV. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2016.61.44.009184-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	BENEDICTO GARCIA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP226642 RICARDO FILGUEIRAS PINHEIRO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.100/103
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00091849420164036144 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. ARTIGO 1.022 do CPC/2015. ECs 20/98 E 41/03. READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE.

I - O STF aplica a readequação promovida pelas Ecs 20/98 e 41/03 também aos benefícios concedidos quando vigente a CF/1967 e alterações, embora os julgamentos em repercussão geral refiram a benefícios concedidos na vigência da CF/88. Reformulo entendimento anterior em consonância com o decidido pelo STF.

II - Os cálculos juntados com a inicial indicam que o benefício do autor foi limitado ao teto. Provida a apelação do autor. Observância da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento.

III - Parcelas vencidas acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

IV - correção monetária devida em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

V - Juros moratórios a serem calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a

vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como a Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VI - Em decisão ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

VII - ACOLHO os embargos de declaração da parte autora para manter a sentença de procedência do pedido e, em decorrência, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para determinar que a correção monetária, a verba honorária e os juros de mora sejam aplicados nos termos da fundamentação.

VIII - Embargos de declaração acolhidos para manter a sentença que julgou procedente o pedido inicial e, em decorrência, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para determinar que a correção monetária, a verba honorária e os juros de mora sejam aplicados nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para manter a sentença que julgou procedente o pedido e, em decorrência DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para determinar que a correção monetária, a verba honorária e os juros de mora sejam aplicados na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000034-57.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000034-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	SIMONE GOUVEIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP303818 THAIS SEGATTO SAMPAIO WEIGAND
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG.	:	10029472120158260281 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO RGPS SIMULTANEAMENTE. POSSIBILIDADE.

I. O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução do título que concedeu à agravada a aposentadoria por invalidez, nos meses em que houve exercício de atividade remunerada/recolhimento de contribuições.

II. A perícia judicial é meio de prova admitido no ordenamento jurídico, hábil para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação. O INSS não logrou êxito em reverter a conclusão a que chegou o perito, razão pela qual há de ser reconhecida a incapacidade da agravada, ainda que durante período em que verteu contribuições ao RGPS.

III. Entende-se que a manutenção da atividade habitual ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando o segurado a continuar trabalhando para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades.

IV. Não há possibilidade, em fase de cumprimento de sentença, de se iniciar nova fase probatória com o intuito de se alterar, ainda que de modo reflexo, as conclusões do laudo médico pericial.

V. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001977-12.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001977-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	JOAO ALVES DE MIRA
ADVOGADO	:	SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG.	:	00009142620128260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO RGPS SIMULTANEAMENTE. POSSIBILIDADE.

I. O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução do título que concedeu à agravada a aposentadoria por invalidez, nos meses em que houve exercício de atividade remunerada/recolhimento de contribuições.

II. A perícia judicial é meio de prova admitido no ordenamento jurídico, hábil para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação. O INSS não logrou êxito em reverter a conclusão a que chegou o perito, razão pela qual há de ser reconhecida a incapacidade da agravada, ainda que durante período em que verteu contribuições ao RGPS.

III. Entende-se que a manutenção da atividade habitual ocorreu porque o benefício foi negado na esfera administrativa, obrigando o segurado a continuar trabalhando para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades.

IV. Não há possibilidade, em fase de cumprimento de sentença, de se iniciar nova fase probatória com o intuito de se alterar, ainda que de modo reflexo, as conclusões do laudo médico pericial.

V. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003511-64.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.003511-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MATHEUS FELIPE ELIAS FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP242989 FABIO AUGUSTO TURAZZA
REPRESENTANTE	:	ROSELI CRISTINA ELIAS
No. ORIG.	:	14.00.00098-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRELIMINARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL SOCIAL. REQUISITOS COMPROVADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - A autarquia teve oportunidade para se manifestar sobre o estudo social em alegações finais.

II - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

III - O laudo médico-pericial feito em 09.02.2015, às fls. 103/115, atesta que o autor é portador de fobia social, que o incapacita de forma total e permanente para a prática de atividade laborativa.

IV - A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

V - O estudo social feito em 05.09.2015, às fls. 140/143, informa que o autor reside com a mãe, Roseli Cristina Elias, de 34 anos, a avó, Erleni Lacerda Elias, de 54, e o irmão Bruno de Lucas Elias Ferreira, de 14, em imóvel alugada, contendo três quartos, sala, cozinha e banheiro. A residência "encontra-se em bom estado de conservação, com danos encontrados devido ao tempo de construção, usufruto dos moradores e intempéries, como chuvas e ventos". As despesas fixas são: aluguel R\$ 600,00; água R\$ 16,00; energia elétrica R\$ 70,00; gás R\$ 45,00; remédios R\$ 87,00; e, quanto à alimentação, relatou "receber ajuda de cestas básicas deste órgão gestor e do Fraterno Auxílio Cristão (FAC). Outras despesas, incluindo vestuário, produtos de limpeza, materiais escolares etc., não são contabilizadas por se tratarem de eventuais, sobretudo em relação aos medicamentos de Matheus, Erleni e dos membros, quando necessários, uma vez que esses acessos são precários devido ao baixo rendimento financeiro". A única renda da família advém do benefício assistencial que a avó recebe, de valor mínimo.

VI - A renda familiar *per capita* é inferior à metade do salário mínimo.

VII - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício.

VIII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IX - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

X - Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008101-84.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008101-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CLEBER LUCAS SANTOS DAS NEVES
ADVOGADO	:	SP255948 ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	10038788820158260292 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO CUMPRIDOS. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO. LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA. OMISSÃO SANADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar *per capita* qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o dispositivo no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

III - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício. Verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o autor do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

IV - Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

V - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VI - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

VII - Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data deste acórdão, nos termos Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.

VIII - A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

IX - Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela

Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942 caput e § 1º do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que lhes negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022284-60.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022284-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	FRANCISCA CATARINA PAULINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP180424 FABIANO LAINO ALVARES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00008654020148260452 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADOR(A) RURAL. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). NÃO COMPROVADA ATIVIDADE RURAL. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida. Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

II - O início de prova material apresentado não é suficiente para embasar o pedido do(a) autor(a). Testemunhas genéricas não corroboram as alegações contidas na inicial. Descaracterizado o labor rural no período em que surgiu a incapacidade.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027013-32.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027013-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.145/155
INTERESSADO	:	OTAVIO EVANGELISTA DE ALMEIDA incapaz e outro(a)
	:	ANA LAURA EVANGELISTA DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO	:	SP301706 MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA
REPRESENTANTE	:	DAIANE CRISTINA EVANGELISTA
ADVOGADO	:	SP301706 MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA
No. ORIG.	:	10016366420158260452 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018), fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.

- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").
- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.
- Embargos de declaração rejeitados. Complemento a redação anterior apenas para determinar que a correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027298-25.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027298-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA ODETE DE FREITAS
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG.	:	15.00.00168-7 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

- É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028996-66.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.028996-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	VALDIRCI APARECIDA MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00295-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). QUALIDADE

I - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

II - Incapacidade total e temporária surgiu no período em que o(a) autor(a) não mantinha qualidade de segurado(a).

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029209-72.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.029209-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MAURICIO APARECIDO CHIARETO
ADVOGADO	:	SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00072826720138260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. GRUPO FAMILIAR. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - LEI 11.960/09. HONRÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O primeiro laudo médico-pericial feito em 02.12.2015, às fls. 186/193, atesta que o autor "é portador de transtorno bipolar conforme documento médico apresentado. Ao exame psíquico apresentava sinais e sintomas incapacitantes devido à doença. Tal condição, no momento do exame pericial, o incapacita total e temporariamente - um ano - para o exercício de atividades laborativas. O Periciando tem autonomia para realizar as atividades básicas".

III - O segundo laudo médico-pericial feito em 30.05.2018, às fls. 361/373, atesta que o autor é portador de transtorno afetivo (CID 10: F 31.6) e outros episódios depressivos (CID 10: F 32.8), desde "2005 sem precisar datas", problemas que o incapacitam de forma parcial e definitiva para o trabalho, suscetível de reabilitação profissional. Em resposta aos quesitos, o perito relata que a "doença do autor está evoluindo para cronicidade".

IV - O que define a deficiência é a presença de "impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas" (art. 20, § 2º, da LOAS).

V - A situação apontada pelos peritos se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

VI - O estudo social feito em 09.06.2016, às fls. 221/228, e complementado em 16.10.2016, às fls. 243/245, informam que o autor reside com a mulher, Andréia Bertine, de 32 anos, os filhos Jaqueline Nayara Bertine Chiareto, de 16, Karoline Heloisa Chiareto, de 11, e Marlon Henrique Chiareto, de 13, e a sogra, Aparecida Mendes dos Reis Bertine, de 56, em casa alugada, composta "por três quartos, sala, cozinha, 2 banheiro e área na frente, piso revestido de cerâmica, muro alto com portão de ferro. Está mobiliada com sofá de 2 e 3 lugares, estante com TV, mesa com cadeiras, cômoda, cama de solteiro, guarda roupas, geladeira, armário na parede e outro menor, máquina de lavar fogão". As despesas são: alimentação R\$ 400,00, água R\$ 103,91; energia R\$ 118,61; aluguel R\$ 750,00; remédios R\$ 15,00; gás R\$ 55,00; farmácia R\$ 15,00. O autor "informou que embora tenha sérios problemas de saúde, realiza trabalho como diarista quando possível, para manter o sustento da família e quando realiza tais atividades laborais recebe a quantia de R\$ 70,00 (setenta reais) por dia. A esposa está desempregada. São beneficiários do programa de transferência de renda do governo Federal Bolsa Família no valor de R\$ 309,00 (trezentos e nove reais), em contato telefônico com a Coordenadora do Centro de Referência da Assistência Social, devido as dificuldades financeiras que estão passando, a esposa do autor solicitou auxílio eventual de cesta básica e foi concedido". A mulher do autor relata que "o marido não deveria trabalhar em razão de seu quadro de saúde e os efeitos da medicação controlada na qual faz uso, há poucos dias ele se feriu no trabalho". A sogra do autor trabalha "em casa de família e também é pensionista recebendo mensalmente a quantia de dois salários mínimos mensal". Em parecer social, a assistente relata que "durante a visita e entrevista foram observados comportamento e atitude do autor bem como ambiente familiar. Condições de saúde, situação socioeconômica revelaram um comportamento vulnerável material e social. Diante das informações relatadas, nota-se que este se encontra em situação vulnerável, desprovido de condições que assegure seu bem estar e dessa forma fica evidente que sua acessibilidade ao sistema social lhe resultaria melhor qualidade de vida".

VII - O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no *caput*, a família é

composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

VIII - O grupo familiar do autor é formado por ele, pela mulher e pelos filhos, constituindo a sogra núcleo familiar distinto.

IX - A consulta ao CNIS indica que o autor tem vínculo de trabalho de 13.04.2009 a 11.07.2009 e de 01.05.2011 a 31.05.2011 e a mulher desde 02.07.2018, como empregada doméstica, percebendo, em dezembro de 2018, o valor de R\$ 1.108,38 (mil cento e trinta e oito reais e trinta e oito centavos) mensais.

X - A renda familiar *per capita* sempre foi inferior à metade do salário mínimo.

XI - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício.

XII - Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

XIII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017.

XIV - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

XV - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

XVI - Apelação provida. Tutela antecipada concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033456-96.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.033456-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.242/255
INTERESSADO	:	MARLOW VICTOR DE SOUZA GOMES incapaz e outro(a)
	:	MAYCOW VICTOR DE SOUZA GOMES incapaz
	:	HEVELLEN CARONAINÉ DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	:	SP244574 ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OUROESTE SP
REPRESENTANTE	:	REGIANE CRISTINA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP244574 ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI
No. ORIG.	:	10005783620168260696 1 Vr OUROESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.

- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.

- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1.026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").

- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.

- Embargos de declaração rejeitados. De ofício, atualizo a redação do acórdão para o entendimento atual desta Turma, determinando a aplicação da

correção monetária em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035682-74.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035682-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA APARECIDA ADAO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP297398 PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00023621320158260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação julgar parcialmente procedente o pedido e conceder a aposentadoria rural por idade desde a data do requerimento administrativo, em 20.03.2013, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035715-64.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035715-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ADELAIDE BORGES DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP279280 GUSTAVO BIANCHI IZEPPE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10000961320178260160 2 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE OITIVA. IMPOSSIBILIDADE. ANULAÇÃO.

- Para a comprovação do exercício da atividade rural pelo período que a legislação previdenciária exige, há necessidade de produção de prova testemunhal, além do início de prova material.

- Ausente a produção de prova testemunhal, configura-se o cerceamento do direito de defesa, incorrendo em ofensa à garantia constitucional expressa no art. 5º, LV, da Carta Magna, razão pela qual é de ser anulada a sentença prolatada.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, com produção de prova testemunhal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037351-65.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037351-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	DENES DE LIMA SANTOS
ADVOGADO	:	SP255260 SERGIO PELARIN DA SILVA
	:	SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
	:	SP213742 LUCAS SCALET
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.269/274
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00063996320128260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os Embargos de Declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003719-14.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003719-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALAIDE LOPES DE LIMA
ADVOGADO	:	SP323996B BRUNO BORGES SCOTT
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP

No. ORIG.	: 12.00.00165-8 1 Vr APIAI/SP
-----------	-------------------------------

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004956-83.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004956-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.214/220
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	: GABRIELE FIORANTE DE ASSIS incapaz
ADVOGADO	: SP131329B ISA SANDRA DANTAS
REPRESENTANTE	: LILIAN CAMILA FIORANTE DE ASSIS e outro(a)
	: RODRIGO JOSE DE ASSIS
No. ORIG.	: 10043184020168260457 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREENCHIDOS. OMISSÃO SANADA.

I - O núcleo familiar composto pela autora, o pai, a mãe e a irmã possui, de 09.02.2010 a 16.04.2018, renda familiar per capita correspondente a 75% do salário mínimo vigente à época e, a partir de então, inferior a 50% do salário mínimo, sendo informações do CNIS.

II - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, não justifica o indeferimento do benefício desde 17.04.2018, uma vez que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

III- A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em

20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IV - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

V - Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes. Suspensa a execução em relação à autora, tendo em vista ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

VI - Embargos de Declaração acolhidos parcialmente para sanar a omissão apontada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006477-63.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006477-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	VANIA GONCALVES DE OLIVEIRA ALBINO SILVA
ADVOGADO	:	SP230251 RICHARD ISIQUE
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.204/211
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
No. ORIG.	:	10001319520168260648 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009254-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009254-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LUCELIO CELESTINO FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUCELIO CELESTINO FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP

No. ORIG.	: 10038807720168260242 1 Vr IGARAPAVA/SP
-----------	--

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PREJUDICADA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O requisito legal da deficiência restou incontroverso, diante da ausência de impugnação da autarquia, em apelação.

III - O estudo social feito em 27.03.2017, às fls. 67/70, indica que o autor reside com a mãe, Ireni Celestino de Lima, de 55 anos, o padrasto Edvaldo da Silva, de 56, a irmã Lucélia Celestina de Brito, de 39, e os sobrinhos Wesley Henrique de Lima Zanqueta, de 18, e Wellington Jerônimo da Silva, de 09, em casa própria, contendo dois quartos, cozinha, banheiro e garagem. As despesas são: água R\$ 117,00; energia R\$ 99,00; farmácia R\$ 400,00; alimentação R\$ 350,00; empréstimo R\$ 198,00. A renda da família advém da pensão por morte previdenciária que a mãe recebe, de valor mínimo, e do trabalho formal do padrasto, como rurícola, no valor de R\$ 1.100,00 (mil e cem reais) mensais.

IV - Os elementos de prova existentes nos autos apontam em sentido contrário à alegada miserabilidade da autora.

V - A consulta ao CNIS (fl. 95 - verso e doc. anexo) indica que a mãe do autor recebe pensão por morte previdenciária, desde 18.10.1993, de valor mínimo, o padrasto tem vínculo com PEDRA AGROINDUSTRIA S/A, desde 19.02.2008, percebendo em 2018, em média, o valor de R\$ 1.406,00 (mil e quatrocentos e seis reais) mensais; e, quanto ao sobrinho Wesley, tem vínculo de trabalho de 02.10.2017 a 23.02.2018 e desde 01.10.2018, auferindo o valor, em janeiro de 2019, de R\$ 1.415,53 (mil e quatrocentos e quinze reais e cinquenta e três centavos).

VI - Na época do estudo social, as despesas giravam em torno de R\$ 1.164,00, consistindo em alimentação, água, energia elétrica, farmácia, alimentação e empréstimo; ou seja, as despesas eram inferiores às receitas, R\$ 2.037,00 (dois mil e trinta e sete reais) mensais.

VII - A autora não vive em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.

VIII - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

IX - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, o autor não preenche o requisito da hipossuficiência para o deferimento do benefício.

X - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º do CPC/2015).

XI - Apelação do INSS provida. Apelação do autor prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, restando prejudicada apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010948-25.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010948-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: APARECIDO DE PAIVA COSTA
ADVOGADO	: SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG.	: 00000747220128260539 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a

comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Mantida a concessão do benefício.
- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011072-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011072-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA AMBROSINO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00111-0 2 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. ATIVIDADE COMPROVADA SOMENTE POR PROVA TESTEMUNHAL. CONTRARIEDADE À SÚMULA 149 DO STJ. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- O segurado pode ter implementado o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao implemento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que implementadas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do implemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Além da existência de vínculos urbanos em nome da autora e do marido, a comprovação da condição de rurícola da autora apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011138-85.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011138-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ANTONIA DE OLIVEIRA LEME VERTUAN
ADVOGADO	:	SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00013821120148260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O laudo médico-pericial feito em 15.02.2016, às fls. 71/79, atesta que a autora é portadora "**de Artrose avançada do quadril esquerdo e fêmur direito que lhe prejudicam a marcha (é claudicante)**", cujos males globalmente a impossibilitam desempenhar atividades laborativas de toda natureza, não tendo condições de lograr êxito em um emprego, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência **apresenta-se Incapacidade de forma Total e Permanente para o Trabalho**".

III - A situação apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

IV - Os elementos de prova existentes nos autos apontam em sentido contrário à alegada miserabilidade da autora.

V - A família não apontou gastos extraordinários em razão da necessidade de aquisição de alimentação especial.

VI - A consulta ao CNIS (doc. anexo) informa que a filha da autora tem vínculo de trabalho com SÃO PAULO SECRETARIA DA EDUCAÇÃO, desde 10.08.2015, percebendo em 2018, em média, o valor de R\$ 2.300,00 (dois mil e trezentos reais) mensais, sendo que, em fevereiro de 2019, recebeu R\$ 2.455,76 (dois mil e quatrocentos e cinquenta e cinco reais e setenta e seis centavos).

VII - A autora não vive em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.

VIII - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

IX - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012066-36.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012066-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDO AUGUSTO MIRANDA - prioridade
ADVOGADO	:	SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
No. ORIG.	:	13.00.00093-6 2 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS. PRELIMINAR. COISA JULGADA. QUALIDADE DE SEGURADO(A). TERMO INICIAL. TERMO FINAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BENEFÍCIO MANTIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Inexistindo plena coincidência de todos os elementos da ação, não há que se falar em reprodução de demanda já proposta anteriormente. Coisa julgada afastada.

II - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art.

496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

III - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

IV - Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho com início no período em que mantinha a qualidade de segurado(a). Auxílio-doença mantido.

V - Termo inicial corretamente fixado, pois comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício desde o requerimento administrativo.

VI - Nos benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez e auxílio-doença), sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício prevista nas Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), em vigor enquanto não houver decisão dos Tribunais Superiores pela sua inconstitucionalidade.

VII - Data da cessação do benefício fixada em 08 (seis) meses, a contar do laudo pericial, pois necessária análise da efetividade do tratamento médico e eventual recuperação da capacidade.

VIII - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

IX - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

X - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

XI - Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XII - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012178-05.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012178-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ONDINA APARECIDA MOZACHI
ADVOGADO	:	SP280955 LUIZA SEIXAS MENDONÇA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10018386320168260595 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRARIEDADE À SÚMULA 149 DO STJ. DE OFÍCIO, PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.
- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.
- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.
- Caso em que a autora não traz início de prova material em nome próprio, bem como não há nenhum documento que comprove a afirmada "união estável".
- Testemunhas que, embora confirmem que a autora convivia maritalmente com terceiro, não o identificam. Impossibilidade de extensão da atividade do aduzido companheiro à autora.
- A comprovação da condição de rurícola da autora apenas por prova testemunhal implica ofensa à Súmula 149 do STJ.
- Ausência de início de prova material considerado válido para a concessão do benefício, que tem como consequência a extinção do processo sem resolução do mérito. Precedente do STJ (REsp 1.352.721/SP).
- Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiário(a) da justiça gratuita (art. 98, § 3º, do CPC/2015).
- De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, extinguir o processo sem resolução do mérito, julgando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017772-97.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017772-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	HELOISA CORREA PIRES incapaz
ADVOGADO	:	SP243618 TATIANA AZEVEDO DE CAMARGO
REPRESENTANTE	:	WALTHERMAN PIRES PANELLI
No. ORIG.	:	10034089220168260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO INSS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALTERAÇÃO DO PEDIDO APÓS CONTRARRAZÕES. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - O termo final para que o(a) autor(a) possa, com o consentimento do réu, modificar o pedido é o saneamento do processo. *In casu*, o(a) autor(a) solicitou a adequação do pedido após a juntada de suas contrarrazões. A lide foi julgada nos termos em que foi proposta. Ademais, a ampliação do pedido na citada fase processual ofende o disposto no art. 329 CPC/15.

III - Termo inicial do benefício não merece reparo, pois comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à sua concessão desde o requerimento administrativo, bem como vedada a *reformatio in pejus*.

IV - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

V - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

VI - Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

VII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018036-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018036-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	TEREZINHA DE FATIMA QUIRINO PEDROSO
ADVOGADO	:	SP238991 DANILO GARCIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10020295320168260581 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL QUANDO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO IDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.

- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.

- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.

- O segurado pode ter cumprido o requisito carência, como definida em lei, pelo trabalho rural durante o tempo exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91, concomitantemente com o requisito idade. Nesses casos, tem direito adquirido ao benefício, mesmo se o requerimento administrativo for em muito posterior ao preenchimento dos requisitos. O direito à aposentadoria por idade rural, desde que cumpridas as condições para sua aquisição, pode ser exercido a qualquer tempo.

- Em outros casos, o segurado só completa a carência (anos de atividade rural) posteriormente ao requisito idade. Em tal situação, é necessária a comprovação do trabalho rural quando do adimplemento da idade para a configuração do direito à data do requerimento, adquirido apenas em decorrência de atividade rural posterior ao cumprimento da idade exigida.

- Para que se caracterize tipicamente como rural, com direito à aposentadoria com idade reduzida, o trabalhador deve, então, comprovar que exerceu atividade rural pelo menos por um período que, mesmo que descontínuo, some o total correspondente à carência exigida.

- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, a ser corroborada por prova testemunhal.

- Comprovação por início de prova material e prova testemunhal da condição de rurícola quando do implemento do requisito idade, nos termos do REsp 1.354.908/SP. Concedido o benefício.

- O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade rural, desde 08.06.2016, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018572-28.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018572-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.171/176
INTERESSADO	:	LUIZ MIGUEL MODESTO RIBEIRO incapaz e outros(as)

	:	JOSE GABRIEL MODESTO RIBEIRO incapaz
	:	MARIA ALICE DONIZETTI MODESTO RIBEIRO incapaz
ADVOGADO	:	SP265453 PATRICIA IBRAIM CECILIO
REPRESENTANTE	:	GLAUCIANE APARECIDA SACHETTO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP265453 PATRICIA IBRAIM CECILIO
No. ORIG.	:	10007664720178260614 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. TEMA 896 DO STJ. RENDA ZERO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES.

- Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.
- O Tema 896/STJ (julgamento em 22/11/2017, acórdão publicado em 02/02/2018) fixou a tese de que o recluso em período de graça tem renda zero, com o que devido o benefício. Necessidade de comprovação do desemprego somente no caso de extensão do período, hipótese diversa do caso concreto.
- Decisões monocráticas do STF sobre a mesma questão, analisada sob prismas diversos, não têm força vinculante, especialmente quando a matéria infraconstitucional já foi analisada pelo STJ, a quem compete uniformizar a interpretação de lei federal, o que, na hipótese, ocorreu no julgamento do Tema 896.
- A correção monetária foi fixada nos termos do julgamento do RE 870.947. Ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação dos efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.
- Considerada a orientação do novo CPC, nos termos dos arts. 994, IV, 1.022 a 1026, existe divergência na doutrina quanto à recepção do prequestionamento ficto pelo art. 1.025 ("consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade").
- Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019630-66.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019630-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	ADALTO DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	SP068651 REINALDO CAETANO DA SILVEIRA
No. ORIG.	:	10003422520168260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 1.021 do CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DA CONDENAÇÃO.

- I - Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).
- II - Inexistindo requerimento no âmbito administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, pois, somente neste momento a autarquia tomou conhecimento da existência de diferenças no benefício da parte autora.
- III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2019.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

	2018.03.99.024760-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA HELENA DA SILVA BIBIANO
ADVOGADO	:	SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG.	:	00030812820158260358 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

II - O requisito legal da deficiência restou incontroverso, diante da ausência de impugnação da autarquia, em apelação.

III - O estudo social feito em 19.10.2015, às fls. 114/124, indica que a autora reside com o marido, Lázaro Bibiano, de 66 anos, em casa própria, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: água R\$ 19,00; energia R\$ 80,00; gás R\$ 47,00 (em meses alternados); IPTU R\$ 115,00 (anualmente); supermercado R\$ 450,00, farmácia R\$ 350,00. A renda advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de R\$ 1.166,00 (mil e cento e sessenta e seis reais) mensais.

IV - Os elementos de prova existentes nos autos apontam em sentido contrário à alegada miserabilidade da autora.

V - A consulta ao CNIS (fls. 226) indica que o marido da autora recebe aposentadoria por invalidez, desde 13.01.2006, no valor atual de R\$ 1.460,36 (mil e quatrocentos e sessenta reais e trinta e seis centavos) mensais.

VI - Na época do estudo social, as despesas giravam em torno de R\$ 970,00, consistindo em alimentação, água, energia elétrica, gás, IPTU e farmácia; ou seja, as despesas eram inferiores às receitas.

VII - A autora não vive em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.

VIII - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

X - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, a autora não preenche o requisito da hipossuficiência para o deferimento do benefício.

XI - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º do CPC/2015).

XII - Apelação provida. Tutela antecipada cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

	2018.03.99.025541-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	JOSE CARDOSO ALVES
ADVOGADO	:	SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00224-5 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - Desnecessária complementação da perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (físico e laboratoriais). Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito, não havendo cerceamento de defesa.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

IV - Preliminar rejeitada.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025731-22.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025731-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANDREIA GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
	:	SP226186 MARCOS VINÍCIUS FERNANDES
No. ORIG.	:	10034529520178260457 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS. TERMO FINAL. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Nos benefícios por incapacidade (aposentadoria por invalidez e auxílio-doença), sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício prevista nas Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), em vigor enquanto não houver decisão dos Tribunais Superiores pela sua inconstitucionalidade.

III - Data da cessação do benefício fixada em 07 (seis) meses, a contar do laudo pericial, pois necessária análise da efetividade do tratamento médico e eventual recuperação da capacidade.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000028-55.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000028-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JANAINA DE LIMA CAMPOS MARTINS
ADVOGADO	:	SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA
No. ORIG.	:	00049574020138260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS

COMPROVADOS NO PERÍODO DE 10.05.2013 a 07.04.2015. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. TUTELA ANTECIPADA CASSADA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

III - O laudo médico-pericial juntado aos autos em 20.04.2017, às fls. 112/113, atesta que a autora é portadora de retardo mental, que a incapacita para o trabalho e para a vida independente.

IV - A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

V - O estudo social feito em 22.09.2014, às fls. 68/70, indica que a autora reside com a mãe, Clarice Alves de Lima, o pai, Arnaldo Campos Martins, ambos com 54 anos, e os irmãos Luís Henrique Martins, de 19, e Claudemir de Lima, de 25, em imóvel próprio, contendo quarto e cozinha. As despesas são: água R\$ 50,00; luz R\$ 43,00; alimentação entre R\$ 500,00 e R\$ 600,00, gás R\$ 40,00; IPTU R\$ 38,00. A renda da família advém do Programa Bolsa Família, no valor de R\$ 280,00 (duzentos e oitenta reais) mensais; da Renda cidadã, no valor de R\$ 80,00 (oitenta reais) mensais; e do benefício de auxílio - doença previdenciário que o pai recebe, no valor de R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais) mensais.

VI - A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica o pai foi beneficiário de auxílio doença previdenciário, desde 30.05.2008, deferida em 30.04.2013 e cessada em 10.11.2018, de valor mínimo, que gerou pensão por morte atualmente percebida pela mãe; e, quanto ao filho Luís, tem vínculo de trabalho com DINA BIOENERGIA AVANHANDAVA SA, desde 07.04.2015, recebendo o valor, em média, de pouco menos de dois salários mínimos ao mês.

VII - A renda familiar *per capita* é inferior à metade do salário mínimo no período de 10.05.2013 a 07.04.2015.

VIII - A autora preenche os requisitos para obtenção do benefício no período de 10.05.2013 a 07.04.2015.

IX - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

X - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

XI - Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

XII - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida. Tutela antecipada cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000110-86.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000110-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARIA APARECIDA BRUNELLI DE LIMA
ADVOGADO	:	SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
	:	SP118660 NOEMIA ZANGUETIN GOMES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00099-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PARA O TRABALHO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA COM ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

I - No caso dos autos, o perito nomeado tem sua especialidade em Ortopedia e Traumatologia, suas conclusões basearam-se em exames médicos (físico e laboratoriais). Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes. O juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

II - Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho habitual.

IV - Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000726-61.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000726-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ZILDA ROSA
ADVOGADO	:	SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00014039820148260491 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). CERCEAMENTO DE DEFESA. INCAPACIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Desnecessária produção de nova perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado, bem como suas conclusões basearam-se em exames médicos (laboratorial e físico). Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

II - Cerceamento de defesa não acolhido, pois a oitiva das testemunhas não tem o condão de infirmar as conclusões do perito judicial.

III - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

IV - Não constatada pela perícia médica incapacidade para o trabalho.

V - Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001108-54.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001108-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP260711 ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG.	:	00005338620118260223 2 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CONCEDIDO AUXÍLIO-DOENÇA. REMESA OFICIAL. APELAÇÃO DO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

III - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001424-67.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001424-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SONIA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP215536 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA
No. ORIG.	:	10004558820178260280 1 Vr ITARIRI/SP

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCEDIDA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DO INSS. DESCONTO DAS COMPETÊNCIAS EM QUE HOUE PERCEBIMENTO DE SALÁRIO APÓS A FIXAÇÃO DA DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Pedido de desconto do período posterior à DIB, em que o(a) autor(a) recebeu salário não acolhido. A manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada.

III - Parcelas vencidas acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos.

IV - Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

V - Tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

VI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001837-80.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001837-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
----------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MIRELA MARCELA DOS SANTOS MARTINS incapaz
ADVOGADO	:	SP251539 DAIANE CHRISTIAN ARAUJO
REPRESENTANTE	:	ANA MARIA DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO	:	SP251539 DAIANE CHRISTIAN ARAUJO
No. ORIG.	:	00039761720148260263 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INACUMULATIVIDADE DE BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art.20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.
- II - O laudo médico-pericial feito em 22.06.2016, às fls108/122, atesta que a autora é portadora de epilepsia e retardo mental e conclui que apresenta "incapacidade laboral total e permanente. É dependente para as atividades da vida diária".
- III - A situação apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.
- IV - O estudo social feito em 15.08.2016, às fls. 125/130, indica que a autora reside com a mãe, Ana Maria dos Santos, de 70 anos, em casa própria que "a Sra. Ana conseguiu através de um programa social da prefeitura de Itai em parceria com o Governo estadual em sistema de mutirão, construção de alvenaria, com forro de madeira, piso frio com toda infra-estrutura; contando com 02 quartos, um banheiro, uma cozinha e área de serviço. Mobiliário e eletrodomésticos condizentes ao familiar, moradia em perfeitas condições de higiene e organização". As despesas são: água R\$ 41,13; luz R\$ 49,16; farmácia R\$ 130,00; alimentação R\$ e higiene R\$ 500,00; cuidadora de Mirela R\$ 250,00. A renda da família advém do trabalho formal da mãe da autora, como empregada doméstica, no valor de R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais) mensais.
- V- A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que a mãe da autora tem vínculo de trabalho desde 01.11.2013, auferindo o valor, na data do estudo social, de R\$ 1.000,00 (mil reais); e, quanto à autora, recebe pensão por morte previdenciária, desde 05.06.2017, no valor atual de R\$ 1.345,84 (mil e trezentos e quarenta e cinco reais e oitenta e quatro centavos) mensais.
- VI - A aludida pesquisa informa, ainda, que o pai da autora, falecido em 26.10.2016, tem vínculo de trabalho de 03.08.2015 a 26.10.2016, percebendo o valor, em 2016, de R\$ 1.224,03 (mil e duzentos e vinte e quatro reais e três centavos) mensais.
- VII - Prevê o art. 229 da Constituição da República o dever de reciprocidade na prestação de assistência entre pais e filhos ao estatuir que "os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade".
- VIII - A assistência social prestada pelo Estado deve ter cunho subsidiário, não podendo ser substituída pela assistência de familiares que tem reconhecidamente condições de prestá-la.
- IX - A autora não vive em situação de risco social ou vulnerabilidade social, não podendo o benefício assistencial ser utilizado para fins de complementação de renda.
- X - Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, a autor não preenche o requisito da hipossuficiência para o deferimento do benefício.
- XI - Sendo a autora beneficiária de pensão por morte, não tem o direito de receber o benefício de prestação continuada após a data da concessão do benefício previdenciário, conforme expressamente dispõe o §4º do art. 20 da Lei 8.742/93.
- XII - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º do CPC/2015).
- XIII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 27709/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203487-45.1990.4.03.6104/SP

	95.03.039571-2/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	AGOSTINHO GONCALVES CANADA
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP163190 ALVARO MICHELUCCI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 90.02.03487-3 3 Vr SANTOS/SP
-----------	--------------------------------

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. ART. 543-B DO CPC/73 (ART. 1.040, II, DO NOVO CPC). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. REPERCUSSÃO GERAL NO RE Nº 579.431/RS. REFORMA DO JULGADO DE EXTINÇÃO DO FEITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

- O Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, na sessão realizada em 19/04/2017, ao prosseguir no julgamento do RE n.º 579431-RS, submetido ao regime de repercussão geral, decidiu, por unanimidade, no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

- Sendo assim, acompanhando o posicionamento exarado pela Corte Suprema, de rigor a elaboração de cálculos de liquidação para apuração de saldo remanescente no tocante à incidência dos juros de mora até a data da expedição do ofício precatório/requisitório, afastando-se a extinção da execução.

- Agravo legal provido, em juízo de retratação (artigo 1.040, II, do novo CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000979-53.1999.4.03.6118/SP

	1999.61.18.000979-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: MERCEDES DE CASTRO CASTILHO MARINS COSTA e outros(as)
ADVOGADO	: SP018003 JOAO ROBERTO GALVAO NUNES
	: SP062870 ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES
No. ORIG.	: 00009795319994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. ART. 543-B DO CPC/73 (ART. 1.040, II, DO NOVO CPC). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. REPERCUSSÃO GERAL NO RE Nº 579.431/RS. REFORMA DO JULGADO DE EXTINÇÃO DO FEITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

- O Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, na sessão realizada em 19/04/2017, ao prosseguir no julgamento do RE n.º 579431-RS, submetido ao regime de repercussão geral, decidiu, por unanimidade, no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

- Sendo assim, acompanhando o posicionamento exarado pela Corte Suprema, de rigor a elaboração de cálculos de liquidação para apuração de saldo remanescente no tocante à incidência dos juros de mora até a data da expedição do ofício precatório/requisitório, afastando-se a extinção da execução.

- Agravo legal parcialmente provido, em juízo de retratação (artigo 1.040, II, do novo CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002539-93.2000.4.03.6118/SP

	2000.61.18.002539-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE	:	ANASTACIA FARIA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP018003 JOAO ROBERTO GALVAO NUNES
	:	SP062870 ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES
No. ORIG.	:	00025399320004036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. ART. 543-B DO CPC/73 (ART. 1.040, II, DO NOVO CPC). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. REPERCUSSÃO GERAL NO RE Nº 579.431/RS. REFORMA DO JULGADO DE EXTINÇÃO DO FEITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

- O Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, na sessão realizada em 19/04/2017, ao prosseguir no julgamento do RE n.º 579431-RS, submetido ao regime de repercussão geral, decidiu, por unanimidade, no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.
- Sendo assim, acompanhando o posicionamento exarado pela Corte Suprema, de rigor a elaboração de cálculos de liquidação para apuração de saldo remanescente no tocante à incidência dos juros de mora até a data da expedição do ofício precatório/requisitório, afastando-se a extinção da execução.
- Agravo legal parcialmente provido, em juízo de retratação (artigo 1.040, II, do novo CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010817-57.2002.4.03.6104/SP

	2002.61.04.010817-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	REGINA PEREIRA RATTO
ADVOGADO	:	SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. ART. 543-B DO CPC/73 (ART. 1.040, II, DO NOVO CPC). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. REPERCUSSÃO GERAL NO RE Nº 579.431/RS. REFORMA DO JULGADO DE EXTINÇÃO DO FEITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

- O Órgão Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, na sessão realizada em 19/04/2017, ao prosseguir no julgamento do RE n.º 579431-RS, submetido ao regime de repercussão geral, decidiu, por unanimidade, no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.
- Sendo assim, acompanhando o posicionamento exarado pela Corte Suprema, de rigor a elaboração de cálculos de liquidação para apuração de saldo remanescente no tocante à incidência dos juros de mora até a data da expedição do ofício precatório/requisitório, afastando-se a extinção da execução.
- Agravo legal provido, em juízo de retratação (artigo 1.040, II, do novo CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008190-03.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.008190-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOAO DESORDI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO DESORDI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC (ART. 1.030, B, II, DO NCPC). JUROS DE MORA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

-Juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.

-Acórdão proferido pelo órgão colegiado que não diverge do atual entendimento do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 579.431/RS).

-Mantido o acórdão recorrido em juízo de retratação. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o acórdão proferido à fl. 241, que negou provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003757-36.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.003757-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	LOURDES DO PRADO XAVIER e outros(as)
	:	ALEXSANDRA XAVIER
	:	DEBORA XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP260140 FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
SUCEDIDO(A)	:	IVAN CARLOS XAVIER falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	08.00.00121-4 1 Vr COSMOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de improcedência do pedido.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensos em função da gratuidade da justiça.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001094-65.2013.4.03.6124/SP

	2013.61.24.001094-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	NAIDE MARFIM MANENTI
ADVOGADO	:	SP380106 PATRICIA DE FATIMA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00010946520134036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o pedido é improcedente.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043851-21.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.043851-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP201023 GESLER LEITAO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	12.00.00168-5 3 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONSECTÁRIOS.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- Conforme o enunciado da Súmula 85, do C. Superior Tribunal de Justiça, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação. Considerando a data do ajuizamento da ação em 05.12.12 e a cessação do benefício em 01.09.12, não há que se falar em prescrição.
- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Presentes os requisitos legais à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o pedido é procedente.
- O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

	2016.03.99.027703-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	NARA CAVALCANTI SELLMER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	LUIZ GUSTAVO GOMES MOREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP100678 SANDRA LUCIA DOS SANTOS
REPRESENTANTE	:	ANGELINO DANTOGUIA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP100678 SANDRA LUCIA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00004256820088260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

1.O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afóra essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

2.Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.016115-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.159/162
PARTE RÉ	:	ADILSON SILVA PRESTES
ADVOGADO	:	SP225113 SERGIO ALVES LEITE
No. ORIG.	:	10007713320178260238 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

	2018.03.99.018209-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARLOS ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP318575 EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR
No. ORIG.	:	10038820820178260664 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020840-55.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020840-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	IVANIR FATIMA SABIAO ORTUNHO
ADVOGADO	:	SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
INTERESSADO	:	IVANIR FATIMA SABIAO ORTUNHO
ADVOGADO	:	SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
No. ORIG.	:	00025824420158260358 2 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO/OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022465-27.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022465-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	CARMO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30024321220138260025 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022731-14.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022731-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	CARMEM LUCIA GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP246103 FABIANO SILVEIRA MACHADO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00019767920158260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023192-83.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023192-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	ORMINDA APARECIDA LEITE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10021440820178260624 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025200-33.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025200-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ZELINDA PAULO DE SOUZA MAGALHAES
ADVOGADO	:	SP268228 DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA
No. ORIG.	:	00057053420148260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou o preenchimento do requisito legal da miserabilidade.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC.
- Apelação do réu provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025395-18.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025395-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	LUIZ CARLOS DA SILVA LEME
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIZ CARLOS DA SILVA LEME
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
No. ORIG.	:	00046910620118260153 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA CONDICIONAL. ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL EM PARTE COMPROVADA. REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO NÃO PREENCHIDOS.

- A MM. Juíza *a quo*, ao julgar parcialmente procedente o pedido, reconheceu períodos de labor especial, tendo, contudo, condicionado a concessão do benefício ao preenchimento dos requisitos legais. A sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade
- A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou comprovado o labor rural e especial, em parte.
- A somatória do tempo de serviço especial laborado pela parte autora não autoriza a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.
- Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes, observada a gratuidade da justiça.
- Apelação da Autarquia Federal prejudicada.
- Apelação da parte autora parcialmente prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença de primeiro grau, julgar parcialmente procedente o pedido e julgar prejudicadas as apelações da parte autora e da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025497-40.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025497-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RUTE MARIA DA COSTA SANTOS
ADVOGADO	:	SP323503 OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA
No. ORIG.	:	10021121420178260103 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025547-66.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025547-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MERCEDES SETTE ARLE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP058206 LOURDES ROSELY GALLETI MARTINEZ FACCIOLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	18.00.00014-9 1 Vr LEME/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- Conjunto probatório que demonstra o desempenho de atividades rurais por período superior à carência exigida e a permanência nessas atividades até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000026-85.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000026-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIA GOMES CORREA BORTOLOTO
ADVOGADO	:	SP201023 GESLER LEITAO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00006665720158260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- Na hipótese dos autos, a parte autora não demonstrou o preenchimento do requisito legal da miserabilidade.
- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC.
- Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000066-67.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000066-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	IRENE DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO	:	SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00017314220148260357 1 Vr PARANAPANEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. NÃO PREENCHIDA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.
- A autora não preencheu a carência necessária para concessão do benefício quando do requerimento administrativo, nos termos do inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, vigente à época, não se encontrando a doença incapacitante prevista no rol do art. 151 e tampouco dentre os benefícios previstos no inciso II do art. 26 ambos da mesma lei. Improcedência do pedido.

- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensos em função da gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000208-71.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000208-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	DAVID DA SILVA
ADVOGADO	:	SP211741 CLEBER RODRIGO MATIUZZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00243-7 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO NO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "*in casu*", prescinde de produção de novo laudo pericial ou complementação do laudo produzido nos autos, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- De se observar que a condição de saúde da parte recorrida, quando tentou readquirir qualidade de segurada, conforme o histórico colhido na perícia, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o pedido é improcedente.

- Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, suspensos em função da gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000750-89.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000750-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	LAURENTINA CANDIDA DE ARRUDA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIBENI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00066879120128260189 1 Vr PIRATININGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos dos §§2º e 3º do art. 98 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000822-76.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000822-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE GERALDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP209327 MATEUS DE FREITAS LOPES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG.	:	30018923220138260067 1 Vr BORBOREMA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTÁRIOS.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000966-50.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000966-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDELENE ROSA DOS SANTOS BALDENEBRO
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
No. ORIG.	:	10091057320168260664 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONECTÁRIOS.

I. Não se conhece da parte da apelação que requer a fixação dos juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/09, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo do apelante.

- Não merece prosperar o pedido de suspensão da tutela antecipada, pois, no presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Conquanto, por ora, não seja o caso de aposentadoria por invalidez, presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

- O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- O INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000972-57.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000972-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARLENE APARECIDA DE MATOS FELICIO
ADVOGADO	:	SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
No. ORIG.	:	10080271020178260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. LEI 13.135/2015. CARÁTER VITALÍCIO DA PENSÃO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS.

- A ação foi ajuizada em 31 de agosto de 2017 e o aludido óbito, ocorrido em 11 de janeiro de 2016, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 07.

- Restou comprovado por ampla prova documental, corroborada por testemunhas, que Norail Jerônimo Felício era trabalhador rural e que, por ocasião do falecimento, exercia o labor campesino, sem formal registro em CTPS.

- É presumida a dependência econômica em relação à esposa, conforme estabelecido pelo artigo 16, I, §4º da Lei de Benefícios.

- Por contar a esposa com a idade de 53 anos, ao tempo do decesso do marido, a pensão tem caráter vitalício, conforme estabelecido pelo artigo 77, § 2º, c (item 6), da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 13.135/2015.

- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Por se tratar de demanda aforada no Estado de São Paulo, o INSS é isento de custas e despesas processuais, com respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS a qual se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por

unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000975-12.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000975-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	APARECIDA RODRIGUES MENESES ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP324859 AUGUSTO PAIVA DOS REIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10008378020188260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE LABOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Ausência de início de prova material do labor rural. Extinção do feito sem resolução de mérito.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001001-10.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001001-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	LOURDES CAIRES DA COSTA
ADVOGADO	:	SP152848 RONALDO ARDENGHE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10064590920168260400 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial ou complementação do laudo produzido nos autos, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de improcedência do pedido.

- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o pedido é improcedente.

- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001092-03.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001092-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ROSELY PONCIANO DE SOUZA MENEZES
ADVOGADO	:	SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00026007220158260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Ausentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é improcedente.
- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.
- Preliminar rejeitada.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001164-87.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001164-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ORLANDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP200445 GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00007789720148260383 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de improcedência do pedido.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, suspensos em função da gratuidade da justiça.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001316-38.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001316-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO ANTONIO TREVISOLI
ADVOGADO	:	SP243790 ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
No. ORIG.	:	00078594820158260291 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA EM PARTE. RÚIDO. REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA REFORMADA.**

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
- Foram contempladas três hipóteses distintas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- Tempo de serviço especial parcialmente reconhecido.
- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão da aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição.
- Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes, observada a gratuidade da justiça.
- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001338-96.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001338-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	VALMIR RODRIGUES DE MATTOS
ADVOGADO	:	SP152848 RONALDO ARDENGHE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10002233620168260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CURSO DE REABILITAÇÃO. CAUSA DE SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.**

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- É requisito indispensável à manutenção do benefício de auxílio-doença o comparecimento da parte autora ao curso de reabilitação oferecido pela autarquia previdenciária.
- Honorários advocatícios majorados tendo em vista a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11, do artigo 85 do CPC/15, ficando suspensa a sua exigibilidade, por se tratar a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, em observância ao disposto no art. 98, § 3º do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-64.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001366-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARCOS SANT ANNA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCOS SANT ANNA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	00051296420158260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ANULAÇÃO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS À APOSENTAÇÃO. CONSECUTÓRIOS.

- Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau reconheceu períodos especiais, tendo, contudo, condicionado a concessão do benefício ao preenchimento dos requisitos legais.
- A sentença condicional implica negativa de prestação jurisdicional adequada, ocasionando sua nulidade. *In casu*, o processo se encontra em condições de imediato julgamento, sendo possível a apreciação do *meritum causae*, com fundamento no artigo 1.013, § 3º do CPC.
- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.
- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou demonstrada a especialidade do labor em parte do período pleiteado pelo autor.
- A somatória do tempo de serviço não autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante a ausência do preenchimento dos requisitos legais.
- Condenação equitativa ao pagamento de honorários advocatícios, conforme a sucumbência recursal das partes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de nulidade suscitada pelo autor em sua apelação e anular a sentença de primeiro grau e, nos termos do artigo 1.013, §3º do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00034 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001438-51.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001438-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
---------	---	---------------------------------------

PARTE AUTORA	:	JOSE LUIS ANSANELLO
ADVOGADO	:	SP208934 VALDECIR DA COSTA PROCHNOW
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	:	10016595920178260510 1 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001451-50.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001451-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	DORALICE MARIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00025795820158260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- É requisito indispensável a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de improcedência do pedido.

- Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensos em função da gratuidade da justiça.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001838-65.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001838-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA ELI DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP080335 VITORIO MATIUZZI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	00130768020148260526 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONSECUTÓRIOS.

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.
- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001359-72.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001359-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELENA DE MEDEIROS GARCIA
ADVOGADO	:	SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG.	:	00025952620158260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. DESCONTO PERÍODO TRABALHADO. CONSECUTÓRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, pois a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.
- A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade. Posicionamento de acordo com precedente da 3ª Seção desta e. Corte, que rechaça expressamente a possibilidade de desconto nos períodos em que houve contribuição previdenciária pela parte autora.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

	2019.03.99.001457-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ANTUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP147425 MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO
No. ORIG.	:	00046542120148260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. DESCONTO. IMPOSSIBILIDADE. CONSECUTÓRIOS.

- Não se conhece do agravo retido não reiterado em apelação ou contrarrazões.
- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade. Posicionamento de acordo com precedente da 3ª Seção desta e. Corte, que rechaça expressamente a possibilidade de desconto nos períodos em que houve contribuição previdenciária pela parte autora.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

	2019.03.99.001537-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE ASSIS LEMOS
ADVOGADO	:	SP340107 LEONARDO LEITÃO FERREIRA
No. ORIG.	:	30002619520138260150 1 Vr COSMOPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RE 631.240/MG. NULIDADE DA SENTENÇA. RECURSO PREJUDICADO.

- O Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário de n. 631.240/MG, de relatoria do Ministro Luis Roberto Barroso, sob regime de Repercussão Geral, pronunciou-se no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo a ensejar a existência de interesse processual para o ajuizamento de ação previdenciária ajuizada após 03.09.14.
- Considerando as regras de transição para as ações ajuizadas até a data do mencionado julgamento (03/09/2014), a análise da exordial, a ausência de insurgência do réu quanto ao mérito na contestação e ter sido ajuizada a ação em 21 de maio de 2013, de rigor a decretação da nulidade da sentença para determinar o sobrestamento do feito com a fixação dos prazos estabelecidos no RE indicado para o autor providenciar o requerimento administrativo, bem como para que o INSS analise e profira decisão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a r. sentença recorrida e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para sobrestamento, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001750-27.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001750-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	FRANCIELE GONCALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP308709 PRISCILA BRAGA GALIANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015710320178260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

- O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo no valor pago pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, mediante comprovação médica, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.
- Presentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, o pedido deve ser julgado procedente.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025505-17.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025505-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDA DE FATIMA DA CONCEICAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP223250 ADALBERTO GUERRA
No. ORIG.	:	10007995420178260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.
- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001212-46.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001212-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOSE RICARDO DE CAMARGO VAZ DOURADO
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE RICARDO DE CAMARGO VAZ DOURADO
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
No. ORIG.	:	00053601920148260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA NULA. JULGAMENTO CONDICIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHO ESPECIAL RECONHECIDO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

I. A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

II. Tempo de serviço especial reconhecido.

III. A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado, ante o preenchimento dos requisitos legais.

IV. A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

V. Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

VI. A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

VII. Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular, de ofício, a sentença de primeiro grau e, nos termos do art. 1.013, §3º do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedentes os pedidos e prejudicadas as apelações das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005271-55.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.005271-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SERGIO CHICALE
ADVOGADO	:	SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
No. ORIG.	:	00052715520144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA EM PARTE. VIGIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Retificação do dispositivo da decisão para constar o enquadramento do lapso de 03.07.2001 a 16.08.2004 (Metro Tecnologia).

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Foram contempladas três hipóteses distintas à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os

requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- Tempo de serviço especial parcialmente reconhecido.

- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão da aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição.

- *In casu*, merece reparos a r. sentença de primeiro grau, não fazendo jus ao benefício vindicado, razão pela qual, deve ser revogada a tutela antecipada anteriormente deferida.

- Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, fixados nos termos do art. 85, §8º, do CPC/2015, conforme a sucumbência proporcional das partes, observada a justiça gratuita.

- Apelação da Autarquia Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, retificar o dispositivo da r. sentença de primeiro grau, para constar o enquadramento do lapso de 03.07.2001 a 16.08.2004, e dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023456-03.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023456-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FATIMA DE OLIVEIRA COUTINHO
ADVOGADO	:	SP243939 JOSÉ LUIZ MACHADO RODRIGUES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG.	:	10010864320178260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTIVOS.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher mediante a comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos do art. 26, III, e art. 142 do referido texto legal.

- Conjunto probatório que evidencia o cumprimento do período de carência e a permanência nas atividades rurais até momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017634-67.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.017634-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO APARECIDO ROBERTO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP115740 SUELY APARECIDA BATISTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG.	:	10079885220168260048 4 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. LEI 13.146/2015. REQUISITOS

LEGAIS PREENCHIDOS.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
- No caso dos autos, a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais da idade mínima e miserabilidade.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e, por maioria, negar provimento à apelação do réu, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votaram nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencida a Desembargadora Federal Ana Pesarini que lhe dava provimento, que foi acompanhada pelo Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001312-98.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001312-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARCIA JOANA PERACIN BARBOSA
ADVOGADO	:	SP306863 LUCAS OLIVEIRA DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	00016258620158260279 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

- Não conheço da parte da apelação do INSS que requer a fixação dos juros de mora nos termos da Lei 11960/09, pois a sentença decidiu nos termos do seu inconformismo.
- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tomando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.
- Fixado o termo inicial do benefício na data da citação, em observância à Súmula n. 576 do Superior Tribunal de Justiça, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Juíza Federal Vanessa Mello e pela Desembargadora Federal Marisa Santos (que votou nos termos do art. 942 caput e § 1º do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que lhe dava provimento.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020239-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020239-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	MARIZETE SANTOS DE ALCANTARA
ADVOGADO	:	SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012014520168260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.
- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.
- Fixado o termo inicial do benefício na data da citação, em observância à Súmula n. 576 do Superior Tribunal de Justiça, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.
- Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Ana Pezarini e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que lhe negava provimento, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos (4º voto).

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020281-98.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020281-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	VICENTE VAZ PEREIRA
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00045209620148260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. VOTO RETIFICADOR. REQUISITO ETÁRIO. ARTIGO 942, §2º DO CPC. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CONSECUTÓRIOS.

- Não merece prosperar o pedido de realização de prova pericial, para comprovar o exercício da atividade especial, visto que foram carreados os perfis profissiográficos previdenciários, o que afasta a necessidade de deferimento de nova prova técnica.
- Incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações, nos termos do artigo 434, do novo Código de Processo Civil.
- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.
- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.
- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.
- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.
- No caso dos autos, restou comprovado, em parte, o labor rural e especial.
- A sonatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma proporcional, a contar da data do requerimento administrativo.
- Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos

termos deste diploma legal.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- A isenção de custas, pela Autarquia Federal, não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Voto retificador para alterar o termo inicial para a data da citação, considerando que no requerimento administrativo a parte autora não havia completado o requisito étario.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Ana Pezarini e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que lhe dava parcial provimento em menor extensão, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos (4º voto).

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021777-65.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021777-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE MATEUS GOMES VIANA
ADVOGADO	:	SP139522 ELIAS DE SOUZA BAHIA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	:	10018184820158260291 4 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. CONJECTÁRIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA

- Consoante o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.
- Embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto.
- No tocante à matéria preliminar, não merece prosperar o pedido de realização de perícia para comprovar o exercício da atividade especial realizada, visto que a parte autora não logrou demonstrar que a empregadora se recusou a fornecer os laudos periciais ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, sequer comprovando a existência de requerimento nesse sentido, o que afasta a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.
- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 57 e 58, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
- Tempo de serviço especial reconhecido em parte, cuja soma não permite a concessão do benefício de aposentadoria especial, tampouco da aposentadoria por tempo de contribuição.
- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensos em função da gratuidade da justiça.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e, por maioria, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Ana Pezarini e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias que lhe dava parcial provimento em maior extensão, o qual foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos (4º voto).

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 27708/2019

	93.03.035525-3/SP
--	-------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: ANTONIA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP021350 ODENEY KLEFENS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00162-7 3 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. CÔMPUTO DE JUROS DE MORA NO INTERREGNO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DO PRECATÓRIO/RPV. JUÍZO DE RETRATAÇÃO INCABÍVEL (ARTIGO 1.040, I E II, DO NOVO CPC).

- O e. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou a tese sobre o tema nos seguintes termos: "*JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*" (DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017).
- O acórdão proferido da Nona Turma desta Corte **não destoa** do julgado paradigma. Com efeito, o referido julgado, ao negar provimento ao recurso interposto contra a sentença de extinção da execução, ateu-se aos fundamentos da apelação que se pautou tão somente na existência de erro material por ocasião da expedição do ofício requisitório.
- A questão relativa ao cômputo de juros moratórios no período compreendido entre a realização da conta e a expedição do precatório não foi objeto do acórdão recorrido e, via de consequência, não comporta a retratação.
- Juízo de retratação incabível, restando mantido o julgamento que negou provimento ao agravo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o julgamento que negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

	2000.61.06.011468-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO	: SP199051 MARCOS ALVES PINTAR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: LUIZ ALVES PEREIRA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 1.040, II DO CPC/15. CÔMPUTO DE JUROS DE MORA NO INTERREGNO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DO PRECATÓRIO/RPV. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

- A decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil/73, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo, considerou ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), e, conseqüentemente, manteve a extinção da execução.
- O e. Supremo Tribunal Federal, contudo, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou tese no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.
- Agravo parcialmente provido, em juízo de retratação do artigo 1.040, II, do CPC, a fim de determinar o prosseguimento da execução, para que se apurem as diferenças oriundas do cômputo dos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório/RPV.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009624-25.2003.4.03.9999/SP

	2003.03.99.009624-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ROQUE SERRA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00025-7 3 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 1.040, II DO CPC/15. CÔMPUTO DE JUROS DE MORA NO INTERREGNO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DO PRECATÓRIO/RPV. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

- A decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil/73, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo, considerou ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), e, conseqüentemente, manteve a extinção da execução.

- O e. Supremo Tribunal Federal, contudo, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou tese no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a data da requisição ou do precatório.

- Agravo provido, em juízo de retratação do artigo 1.040, II, do CPC, a fim de determinar o prosseguimento da execução, para que se apurem as diferenças oriundas do cômputo dos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório/RPV.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017105-84.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.017105-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	DIVALDO MORAES
ADVOGADO	:	SP046715 FLAVIO SANINO
	:	SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
	:	SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 1.040, II DO CPC/15. CÔMPUTO DE JUROS DE MORA NO INTERREGNO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DO PRECATÓRIO/RPV. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

- A decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil/73, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo, considerou ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja

na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), e, conseqüentemente, manteve a extinção da execução.

- O e. Supremo Tribunal Federal, contudo, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou tese no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a data da requisição ou do precatório.

- Agravo provido, em juízo de retração do artigo 1.040, II, do CPC, a fim de determinar o prosseguimento da execução, para que se apurem as diferenças oriundas do cômputo dos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório/RPV.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048975-63.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.048975-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MARIA DE JESUS ALVES LIMA
ADVOGADO	:	SP150566 MARCELO ALESSANDRO CONTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA DE JESUS ALVES LIMA
ADVOGADO	:	SP150566 MARCELO ALESSANDRO CONTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00043-3 1 Vt LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REAPRECIÇÃO DETERMINADA PELO STJ. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO. EMPREGADA DOMÉSTICA ANTERIORMENTE À LEI 5.859/72. POSSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O PARCIAL RECONHECIMENTO. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- A decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil/1973, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo (CPC/1973, artigo 557, § 1º), entendeu que durante o período pretérito à lei nº 5.859/72, afigura-se inviável o reconhecimento e averbação do tempo de serviço laborado como empregada doméstica, posto que excluída, expressamente, do rol de segurados obrigatórios.
- O E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 2015.0319737-4/SP, deu parcial provimento ao recurso especial, para, diante do entendimento de que a comprovação do trabalho como empregada doméstica, prestado anteriormente à vigência da lei nº 5.859/72, pode ser feita por prova exclusivamente testemunhal, determinar a reapreciação das provas.
- Conjunto probatório suficiente para o reconhecimento do trabalho como empregada doméstica durante o intervalo de 1/1/1965 a 15/12/1969.
- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Além disso, somado o período ora reconhecido, ao montante incontroverso apurado administrativamente, na data da referida Emenda Constitucional (16/12/1998) a autora contava 27 anos e 5 meses, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na modalidade proporcional.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (DER: 1/7/1999).
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante

§ 3º do artigo 20 do CPC/1973, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, do NCPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção por benefício mais vantajoso.

- Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015909-82.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.015909-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	FRANCISCO DE ASSIS SOUZA
ADVOGADO	:	SP119930 JAIR CAETANO DE CARVALHO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP
No. ORIG.	:	03.00.00037-0 3 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 1.040, II DO CPC/15. CÔMPUTO DE JUROS DE MORA NO INTERREGNO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DO PRECATÓRIO/RPV. JUIZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

- A decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil/73, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo, considerou ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV).

- O e. Supremo Tribunal Federal, contudo, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou tese no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a data da requisição ou do precatório.

- Agravo interno provido, em juízo de retração do artigo 1.040, II, do CPC, a fim de considerar devidas as diferenças oriundas do cômputo dos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório/RPV.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, dar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001495-63.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.001495-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ANTONIO CANTANTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP096414 SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247538 ADRIANA MECELIS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00014956320104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 1.040, II DO CPC/15. CÔMPUTO DE JUROS DE MORA NO INTERREGNO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DO PRECATÓRIO/RPV. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

- A decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil/73, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido em sede de agravo, considerou ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), e, conseqüentemente, manteve a extinção da execução.
- O e. Supremo Tribunal Federal, contudo, na sessão de julgamentos de 19/04/2017, cujo acórdão foi publicado em 30/06/2017, em sede de repercussão geral, fixou tese no sentido de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a data da requisição ou do precatório.
- Agravo provido, em juízo de retratação do artigo 1.040, II, do CPC, a fim de determinar o prosseguimento da execução, para que se apurem as diferenças oriundas do cômputo dos juros de mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório/RPV.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032563-76.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.032563-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	APARECIDO JUSTINIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00136-1 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL ATÉ O ADVENTO DA INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- Para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91). Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social. A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras. Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.
- Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91. Conseqüentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.
- À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afrontar o *princípio da distributividade* (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal). O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.
- Enfim, penso que, quanto aos **boias-frias ou diaristas** - enquadrados como *trabalhadores eventuais*, ou seja, *contribuintes individuais* na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais. Todavia, com a ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, no sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.
- No caso dos autos, a perícia judicial concluiu pela incapacidade total e permanente para o exercício de atividades rurais.
- Como início de prova material, apresentou cópia de sua CTPS, com registros de vínculos trabalhistas rurais entre 5/1988 e 12/2009.
- Por sua vez, a prova testemunhal confirma que a parte autora exerceu atividades rurais em diversas propriedades, como diarista, até ser acometida de

doença incapacitante que a impediu de trabalhar, corroborando, assim, o mourejo asseverado.

- Nesse passo, entendo demonstrado o efetivo exercício de trabalho campesino da parte autora até o advento de sua incapacidade laboral, sendo devida, portanto, a concessão do benefício pretendido, desde a data do requerimento administrativo.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Invertida a sucumbência, o INSS deve pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, nova orientação desta Nona Turma, à luz da súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já computada a majoração decorrente da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Antecipada, de ofício, a tutela provisória de urgência, nos termos dos artigos 300, caput, 302, I, 536, caput e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

- Apelação conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045840-62.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.045840-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	VILMA TEREZA FARIA ALCANTARA
ADVOGADO	:	SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00004-3 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora para o exercício da atividade habitual.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

	2015.61.32.000803-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: JOSE RAMALHO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro(a)
EMBARGADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
	: ACÓRDÃO DE FLS.435/437
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	: JOSE RAMALHO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG.	: 00008037020154036132 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. OMISSÃO. OPÇÃO AO MELHOR BENEFÍCIO. EMBARGOS CONHECIDOS E PROVIDOS.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos para correção de erro material, em seu inciso III.
- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. S. Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".
- Prospera o inconformismo do embargante, pois a soma global dos períodos comuns e especiais reconhecidos, à contagem incontroversa acostada aos autos, lhe confere cerca de 32 anos, 2 meses e 18 dias de tempo de serviço até 16/12/1998 (EC 20/98), 33 anos, 2 meses e 0 dia até 28/11/1999 (Lei 9.876/99) e 40 anos, 1 mês e 5 dias na DER 29/04/2008, facultada a opção pela forma de cálculo mais vantajosa dos proventos.
- Caberá ao embargante a escolha do melhor benefício, a cargo do INSS, por força da revisão determinada nestes autos, a partir da DER.
- Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

	2015.61.83.004637-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.161/163
INTERESSADO	: OS MESMOS
	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	: JAIR DE TOLEDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
INTERESSADO	: JAIR DE TOLEDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
No. ORIG.	: 00046372520154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da questão, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007748-17.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007748-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO(A)	:	CLEIDE GEREZ CARDOSO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.158v
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	CLEIDE GEREZ CARDOSO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00077481720154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ALTERAÇÃO DOS TETOS PELAS ECS Nº 20/98 E 41/03, À LUZ DO RE 564.354 DO STF. DECADÊNCIA AFASTADA. CORREÇÃO MONETÁRIA APLICADA À LUZ DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N. 870.947. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS PROTETATÓRIOS. APLICAÇÃO DE MULTA.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Igualmente cabível para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.
- A regra do artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como direito de recomposição dos proventos, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.
- No tocante ao vício apontado na atualização monetária, a Suprema Corte, no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, já discutiu os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, ao julgar a modulação dos efeitos das ADINs 4.357 e 4.425.
- O Plenário do Supremo definiu duas teses sobre a matéria. A maioria dos ministros seguiu o voto do relator, ministro Luiz Fux, segundo o qual foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O entendimento acompanha o já definido pelo c. STF quanto à correção no período posterior à expedição do precatório. Em seu lugar, o índice de correção monetária adotado foi o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), considerado o mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
- Fica ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.
- O amplo reexame da causa encontra obstáculo nestes embargos declaratórios, restando patente que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
- Porquanto protelatórios os embargos, devida a incidência de multa de 2% (um por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido, conforme artigo 1.026, § 2º, do NCPC.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003388-05.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003388-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.125/127
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	SEVERINO JOAO DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
INTERESSADO	:	SEVERINO JOAO DE CARVALHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
No. ORIG.	:	00033880520164036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Visa o embargante ao amplo reexame da causa, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003493-79.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003493-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	NOBUO FURUYA
ADVOGADO	:	SP307684 RODRIGO JEAN ARAUJO ROSA e outro(a)
	:	SP273152 LILIAN REGINA CAMARGO
	:	SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00034937920164036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL NO LUGAR DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA TELESP. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES DE TOLERÂNCIA CONSTATADO EM LAUDO MÉDICO PERICIAL PRODUZIDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. MOLÉSTIA OCUPACIONAL. REVISÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. SUCUMBÊNCIA PARCIAL.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a jurisprudência majoritária, tanto no âmbito desta Corte quanto no C. STJ, assentou-se no sentido de permitir o enquadramento apenas pela categoria tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ªT, julgado em 6/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime dos repetitivos, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- A parte autora reivindica o reconhecimento da natureza insalutifera das funções desempenhadas entre 17/5/1972 e 9/8/1973 (PHILCO RÁDIO E TV LTDA.); 27/8/1973 a 8/10/1975 (ERICSSON DO BRASIL) e de 13/10/1975 a 31/7/2001 (TELESP S/A). Em relação à TELESP, aduz haver ajuizado reclamatória trabalhista, com sentença favorável reconhecendo o direito aos reflexos decorrentes do vínculo de emprego.
- No tocante aos contratos de labor com PHILCO e ERICSSON, o autor não logrou angariar suporte probatório mínimo à demonstração da faina agressiva, de sorte a inviabilizar o reconhecimento da especialidade; há PPP emitido pela ERICSSON, mas sem indicação de agentes com potencialidade nociva à saúde e à integridade física.
- Em relação à TELESP, constam CTPS, cópias do processado trabalhista, que tramitou na 41ª Vara do Trabalho da Capital, e provas emprestadas de diversos outros feitos trabalhistas de ex-empregados da citada empresa pública. Não há documentação pertinente atrelada ao desempenho de atividades sob condições especiais do autor, durante seu contrato com a TELESP, como formulários, laudos e PPPs. Contudo, verifica-se a presença de laudo pericial médico e de vistoria no local de trabalho produzido no âmbito trabalhista, que atestou níveis de ruído acima dos limites de tolerância durante o exercício habitual das funções como "técnico em telecomunicações".
- A ficha audiométrica e relatório médico do autor apontaram "perfuração timpânica", disacusia neurosensorial e diminuição da acuidade auditiva decorrentes da exposição ocupacional continuada a níveis elevados de ruído, circunstância autorizadora do enquadramento no código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64. Precedentes.
- Prospera a tese autoral, haja vista o implemento de mais de 25 anos de atividade de índole insalubre, o que autoriza a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, à luz do art. 57 da LB.
- A concessão e respectivos efeitos financeiros, decorrentes do enquadramento especial, são devidos da citação, momento da efetiva comprovação e ciência da autarquia.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, devem ambas as partes pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data deste acórdão, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do CPC; em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, §3º, do mesmo diploma processual, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.
- Apelo conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

	2016.61.83.005814-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.118/120
INTERESSADO	:	JOAO LUIZ PESCE
ADVOGADO	:	SP171517 ACILON MONIS FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00058148720164036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Visa o embargante ao amplo reexame da questão, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Fica ressalvada a possibilidade de, na execução, aplicar-se outro índice em caso de expressa modulação dos efeitos por decisão eventualmente proferida pelo Supremo Tribunal Federal.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

	2017.03.99.023065-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP149981 DIMAS BOCCHI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	:	15.00.00115-8 2 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RURAL POR INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. ARTIGO 39 DA REFERIDA LEI. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.
- Para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91). Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social. A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras. Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.
- Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das

contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91. Consequentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

- À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afrontar o *princípio da distributividade* (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal). O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.

- Enfim, penso que, quanto aos **boias-frias ou diaristas** - enquadrados como *trabalhadores eventuais*, ou seja, *contribuintes individuais* na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais. Todavia, com a ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, nos sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.

- No caso dos autos, a qualidade de segurado especial da parte autora está comprovada e não foi impugnada pela autarquia nas razões recursais.

- De acordo com a perícia médica judicial, a parte autora está parcial e permanentemente incapacitada para o exercício de atividades que exijam esforços físicos, em razão das doenças ortopédicas apontadas.

- Ocorre que a condição de saúde do autor, com histórico laboral de atividades braçais (lavrador), aliada à sua idade, torna bastante improvável eventual reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, sendo plenamente possível o recebimento de aposentadoria por invalidez ainda que médico perito tenha apontado incapacidade laboral parcial.

- Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial; conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041936-63.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.041936-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.144/146
INTERESSADO	:	RUY DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
	:	SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
No. ORIG.	:	13.00.00173-9 2 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.

- Visa o embargante ao amplo reexame da questão, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.

- Fica ressalvada a possibilidade de, na execução, aplicar-se outro índice em caso de expressa modulação dos efeitos por decisão eventualmente proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012373-87.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012373-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: DANIEL ARDENGHE
ADVOGADO	: SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.406
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG.	: 00064407420138260222 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. QUESTIONAMENTOS ACERCA DO ACERTO DA RMI FIXADA PELO JULGADO. DISCUSSÃO REMETIDA À FASE DE LIQUIDAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

- O art. 535 do CPC/73, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- O v. acórdão embargado, porém, não contém omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

- Sem desmerecer a conta autárquica, há de prevalecer o cálculo da nova RMI confeccionado pelo sr. Perito nomeado pelo Juízo, sendo que quaisquer outros questionamentos acerca do acerto ou não da mensalidade fixada pelo r. julgado devem ser remetidos à fase própria de liquidação. Facultada, ainda, a possibilidade de a Fazenda impugnar a execução, nos termos do art. 535 do CPC.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013822-80.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013822-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO(A)	: LOURDES KASSOUF
ADVOGADO	: SP143592 CLAUDETE DE MORAES ZAMANA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.552
No. ORIG.	: 10029841520168260022 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TERMO INICIAL DE REVISÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO DE CONTAGEM DOS JUROS. REQUERIMENTO DE REVISÃO. MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADA NOS TERMOS DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N. 870.947.

- O art. 535 do CPC/73, admitia embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc". Tais lições valem para as regras contidas no artigo 1022, incisos I e II, do Novo CPC, tendo o inciso III acrescentado a possibilidade de interposição do recurso a fim de corrigir erro material.

- O termo inicial da revisão conta-se da concessão original do benefício, por integrar o patrimônio jurídico da autora. Precedente.
- Não obstante, há de ressaltar que o INSS só teve conhecimento dessa pretensão por ocasião do requerimento administrativo de revisão. À mingua de mora do INSS, não há se falar em juros de forma global sobre as parcelas vencidas antes do requerimento administrativo de revisão, os quais incidirão tão-somente sobre as parcelas que lhe sejam posteriores, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de aplicação, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Com relação aos percentuais dos juros, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação (artigo 1.062 do CC/1916), até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Min. Fux deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e lhes dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015883-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015883-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
CODINOME	:	MARCIA MARIA BARRETO DE FREITAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
APELANTE	:	MARCIA MARIA BARRETO DE FREITAS RUIZ
ADVOGADO	:	SP188294 RAFAEL DE FARIA ANTEZANA
	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ
No. ORIG.	:	00021594220148260157 3 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. ARTIGO 1.040, DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. JUIZO DE RETRATAÇÃO.

1. A decisão recorrida, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido por esta e. Turma em sede de apelação, fixou o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data de início da incapacidade total e permanente apontada no laudo pericial.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.369.165/SP, sob o regime do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a citação válida é o marco inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido na via judicial, quando ausente prévia postulação administrativa.
3. Decisão que não diverge da orientação da Corte Especial, muito embora estabeleça a data do laudo pericial como termo inicial da aposentadoria por invalidez, em virtude de peculiaridades do caso concreto.
4. Decisão anterior mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 1.040, do CPC, manter a decisão anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022222-83.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022222-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
---------	---	--

EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ MARQUETO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP301706 MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA
No. ORIG.	:	00062722720148260452 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AMPLO REEXAME. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O artigo 1.022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.
- O v. acórdão embargado, porém, não contém qualquer omissão, obscuridade ou contradição, porquanto analisou as questões jurídicas necessárias ao julgamento, ou seja, todas as questões suscitadas pelas partes.
- Visa o embargante ao amplo reexame da matéria, o que é vedado em sede de embargos de declaração, estando claro que nada há a ser prequestionado, ante a ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade.
- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025107-70.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025107-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CELIO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
No. ORIG.	:	00048718420158260572 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. TRABALHADORES NA AGROPECUÁRIA. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO CALOR EM ÍNDICE ACIMA DOS LIMITES DE TOLERÂNCIA. FRENTISTA. HIDROCARBONETOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DO AUTOR PROVIDO EM PARTE.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.
- Insta frisar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- No caso, no que tange aos intervalos de 1º/6/1984 a 26/10/1984, de 9/10/1985 a 31/10/1985, de 25/5/1987 a 21/10/1987 e de 30/5/1988 a 9/8/1988, depreende-se dos documentos coligidos aos autos o exercício das funções de "cortador de cana" e "serviços gerais na lavoura", em estabelecimentos agropecuários, nos exatos termos do código 2.2.1 do anexo do Decreto n. 53.831/64 (Precedentes).
- Cumpre destacar, ainda, que em relação a tais períodos, laborados nos serviços rurais de cultivo e corte de cana, há laudo técnico que conclui pela prejudicialidade das atividades desenvolvidas pelo autor, em virtude da exposição habitual e permanente a calor superior ao estabelecido como limite no anexo 3 da NR - 15 para trabalhos moderados.
- As normas previdenciárias não distinguem, para efeito de reconhecimento de insalubridade, entre fontes naturais e artificiais de calor, sendo certo que o trabalho em exposição contínua ao calor proveniente do sol, em virtude dos raios ultravioleta (radiação não ionizante) sujeitam o trabalhador a condições especiais.
- No que tange aos interstícios de 1º/2/1989 a 31/8/1995, de 1º/2/1996 a 18/8/1999, de 1º/2/2000 a 1º/4/2004, de 1º/10/2004 a 30/12/2007 e de 2/1/2008 a 10/7/2015, o mesmo laudo pericial indica o exercício de atividade frentista em posto de gasolina, com a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes químicos deletérios (hidrocarbonetos aromáticos, combustíveis inflamáveis - risco de incêndio e explosão - álcool, gasolina, óleo diesel, etc.), situação que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 1.0.17 do Decreto n. 3.048/99.
- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- Viável a concessão do benefício de aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.
- Termo inicial da aposentadoria especial mantido na data do requerimento administrativo.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Inexistência de contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação do INSS parcialmente provida.
- Recurso adesivo do autor provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação do INSS e lhe dar parcial provimento, conhecer do recurso adesivo da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025352-81.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.025352-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	FRANCISCO CARLOS CANDIDO
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00005061220138260360 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGROPECUÁRIA. RÚIDO. REQUISITOS PREENCHIDOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do lapso especial vindicado.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Em relação a uma parte dos intervalos, as atividades anotadas em CTPS não estão previstas nos mencionados decretos, nem podem ser caracterizadas como insalubre, perigosa ou penosa por simples enquadramento da atividade.
- Para o enquadramento na situação prevista no código 2.2.1 (trabalhadores na agropecuária) do anexo do Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição habitual aos possíveis agentes agressivos à saúde e do exercício conjugado na agricultura e pecuária, situação visualizada apenas em alguns interstícios.
- Ainda, a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a ruído em nível superior aos limites previstos na norma vigente à época.
- Somado o período ora enquadrado, devidamente convertido, aos lapsos incontroversos, a parte autora preenche o requisito temporal na data do requerimento administrativo (DER), de modo que faz jus à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regra de transição da EC 20/98).
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

	2019.03.99.000143-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	PAULO SERGIO MARTINS
ADVOGADO	:	SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO
	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
	:	SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PAULO SERGIO MARTINS
ADVOGADO	:	SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO
	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
	:	SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG.	:	13.00.00060-0 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. ADEQUAÇÃO AOS LIMITES DA PRETENSÃO VEICULADA. ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. AGENTES QUÍMICOS. RUÍDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITO TEMPORAL PREENCHIDO À APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- Discute-se o reconhecimento dos lapsos especiais vindicados, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.
- Não obstante, não deve ser conhecida a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Inclusão, pela r. sentença, de período de tempo de serviço comum não pleiteado à exordial, caracterizando-se como *ultra petita*, o que impõe sua adequação aos limites da pretensão veiculada, na forma dos artigos 141 e 492 do Novo Código de Processo Civil.
- Afigura-se descabida a pretensão de enquadramento do intervalo de 6/7/1988 a 2/12/1998, já reconhecido na esfera administrativa. Falece à parte autora interesse processual na modalidade "necessidade". Preliminar arguida pelo INSS acolhida.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- No caso, em relação ao intervalo de 30/8/1979 a 12/5/1983, depreende-se dos documentos coligidos aos autos o exercício do ofício de tratorista, o qual permite o reconhecimento de sua natureza especial apenas pelo enquadramento profissional (até a data de 28/4/1995), pois a jurisprudência dominante equipara-o ao de "motorista de ônibus" ou de "motorista de caminhão".
- A parte autora trouxe PPP, o qual indica a exposição habitual e permanente a agentes químicos (óleos, graxas e agrotóxicos), fato que possibilita o enquadramento nos códigos 1.2.6 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e códigos 1.2.6 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 (Precedentes).
- No que tange ao intervalo controverso de 3/12/1998 a 19/10/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, a exposição habitual e permanente a níveis de ruído superiores aos limites de tolerância previstos na legislação em comento.
- A parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

- Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento na via administrativa (DER 19/10/2012), pois a documentação relativa aos períodos discutidos nestes autos foi submetida à apreciação autárquica durante a tramitação administrativa.
- Não há que se falar em prescrição quinquenal, pois entre o requerimento administrativo e o ajuizamento da causa não decorreu lapso superior a 5 (cinco) anos.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Tendo em vista a sucumbência mínima experimentada pela parte autora, fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.
- Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial; conhecer da apelação da parte autora e lhe dar parcial provimento; conhecer da apelação do INSS, acolher a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000570-73.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000570-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	DEJAIR DONIZETI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DEJAIR DONIZETI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG.	:	10003853220168260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. PERICULOSIDADE. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTIVOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o enquadramento de tempo especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
- Insta salientar não ser o caso de ter por interposta a remessa oficial por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Compulsados os autos, não visualizo o alegado cerceamento de defesa. Compete ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que está sendo debatido. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso. Por ser o Magistrado o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir a necessidade de novas provas. Precedentes.
- Desnecessária a produção de laudo pericial, pois o conjunto probatório é suficiente para o deslinde das questões trazidas a julgamento. Matéria preliminar rejeitada.
- Na hipótese não há que se falar em prescrição quinquenal, pois entre o requerimento administrativo e o ajuizamento da causa não decorreu lapso superior a 5 (cinco) anos.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve

necessidade da apresentação de laudo técnico.

- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

- Na hipótese, no tocante aos interstícios controversos de 19/7/1993 a 8/6/1994, de 17/10/1995 a 27/03/2001 e de 5/7/2005 a 18/2/2014 (data de emissão do documento), exercidos nos ofícios de "guarda de segurança", "vigilante" e "guarda", constata-se que os perfis profissiográficos previdenciários coligidos aos autos e o laudo técnico indicam a existência de riscos à integridade física do autor, inerente às suas funções (periculosidade). As atividades desenvolvidas pelo autor se coadunam com as atribuições típicas da profissão de vigia patrimonial.

- Com relação especificamente à questão da periculosidade, o STJ, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.306.113, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade do reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo habitual e permanente, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97 (Precedentes).

- O uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

- Especificamente ao lapso de 20/5/2002 a 17/9/2004, o mencionado laudo pericial indica a exposição habitual e permanente a: (i) ruído superior aos limites de tolerância previstos na legislação previdenciária, fato que autoriza a contagem diferenciada em conformidade com os códigos 1.1.5 do Decreto n. 83.080/79 e 2.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99; (ii) agentes biológicos (*sangue, vísceras, fezes, urina*) em virtude do trabalho como "auxiliar geral no abate de suínos", situação passível de enquadramento nos códigos 2.1.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.

- As questões afetas ao recolhimento da contribuição adicional ao SAT por parte da empresa não devem, em tese, influir no cômputo como especial da atividade exercida pelo segurado, mercê do princípio da automaticidade, previsto no artigo 30, I, da Lei n. 8.212/91, aplicável neste enfoque.

- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Ademais, patente o quesito temporal, uma vez que a soma de todos os períodos de trabalho, até o ajuizamento da ação, confere à parte autora mais de 35 anos de profissão, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- O termo inicial do benefício, em razão do pedido inserto na inicial de pagamento desde a data do indeferimento do benefício (7/7/2015) e haja vista o cômputo de tempo de serviço posterior ao requerimento administrativo (DER 26/5/2015); deve ser fixado na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir. Não há que se falar em fixação do termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição na data da sentença, conforme pleiteado pelo ente autárquico.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juro aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

- Condene o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

- Apelação da parte autora conhecida e parcialmente provida.

- Apelação do INSS conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação da parte autora, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar-lhe parcial provimento; conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000949-14.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000949-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOAO BATISTA FRANCA
ADVOGADO	:	SP104132 CIRLEI MARTIM MATTIUSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10015575420178260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL TOTAL. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a alegação de cerceamento de defesa, porquanto a realização de complementação de perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências. Ademais, esta egrégia Corte entende ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia médica judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da parte autora e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.
- Não patenteada a contingência necessária à concessão dos benefícios pleiteados, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, já majorados em fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001099-92.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001099-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GERALDO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP261537 AIALA DELA CORT MENDES
No. ORIG.	:	00010841920158260355 2 Vr MIRACATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RURAL POR INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO NÃO CONTRIBUTIVO. ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. NORMA TRANSITÓRIA. TRABALHADOR RURAL. SEGURADO ESPECIAL. ARTIGO 39 DA REFERIDA LEI. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL ATÉ O ADVENTO DA INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença,

for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

- Para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91). Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rústico modificou-se, pois passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social. A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras. Assim, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte.

- Entendo, pessoalmente, que somente os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII, c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91. Consequentemente, uma vez ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

- À míngua da previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal a outros segurados que não sejam "segurados especiais", sob pena de afrontar o *princípio da distributividade* (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal). O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições, referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.

- Enfim, penso que, quanto aos **boias-frias ou diaristas** - enquadrados como *trabalhadores eventuais*, ou seja, *contribuintes individuais* na legislação previdenciária, na forma do artigo 11, V, "g", da LBPS - não há previsão legal de cobertura previdenciária no caso de benefícios por incapacidade, exatamente porque o artigo 39, I, da LBPS só oferta cobertura aos segurados especiais. Todavia, com a ressalva de meu entendimento pessoal, curvo-me ao entendimento da jurisprudência francamente dominante nos Tribunais Federais, nos sentido de que também o trabalhador boia-fria, diarista ou volante faz jus aos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença não contributivos.

- No caso dos autos, a perícia judicial concluiu pela incapacidade total e permanente da autora para o exercício de atividades rurais.

- Como início de prova material do alegado trabalho rural em regime de economia familiar no Sítio Laranjal, juntamente com sua companheira - Ilda Carajau Farias - consta dos autos os seguintes documentos: (i) Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR 2000/2001/2002 do Sítio Laranjal, cuja proprietária ou posseira individual é a companheira; (ii) comprovante de residência no Sítio Laranjal; (iii) receita agrônoma de agrotóxicos para plantações do referido sítio (2013); (iv) laudo de vistoria fitossanitário da Secretaria de Agricultura e Abastecimento, com constatação de "nove mil pés de banana nanica com produção esperada de 30 ton/ha por ano", datado de 25/3/2015; (v) Cadastro de Agricultor familiar (8/4/2015).

- Ademais, a prova testemunhal confirma que o autor exerceu atividades rurais em propriedade rural da família, juntamente com a companheira, em regime de economia familiar, até ficar incapacitado para o trabalho e, portanto, corrobora o mourejo asseverado.

- Nesse passo, entendo demonstrado o efetivo exercício de trabalho campesino da parte autora até o advento de sua incapacidade laboral, sendo devida, portanto, a concessão do benefício pretendido.

- Correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001286-03.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001286-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	GILMAR MENDES
ADVOGADO	:	SP335114 LETICIA CARLOS DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	00095125320148260022 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar de cerceamento de defesa, porquanto a realização de perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque

não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia médica judicial concluiu que a parte autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados e os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

- Assim, ao menos por ora, afigura-se possível a reversão do quadro clínico da parte autora. Portanto, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

- Mercê da sucumbência recursal, reduz os honorários de advogado arbitrados em favor da autora para 7% (sete por cento), a incidir sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

- Apelação da parte autora conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001314-68.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001314-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	TANIA INACIO FERREIRA COSTA
ADVOGADO	:	SP198672 ANA CLÁUDIA GUIDOLIN BIANCHIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00075020820158260505 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar porquanto a realização de nova perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora para o exercício da atividade habitual.

- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001362-27.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001362-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	MARIA GRACA CASTILHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	12.00.15806-5 1 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROVA ORAL DESNECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA.

- Afasto a preliminar de cerceamento de defesa. Desnecessária a produção de prova oral, pois os depoimentos das testemunhas não terão valor bastante a infirmar as conclusões da perícia. Ademais, a mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de novas provas ou complementação de perícia médica.
- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu que a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício das atividades laborais desde novembro de 2008, data do exame médico que diagnosticou a doença em grau severo.
- Ocorre que os dados do CNIS revelam a perda da qualidade de segurado da autora quando expirado o período de graça previsto no artigo 15 da Lei de Benefício após seu último vínculo trabalhista, encerrado em agosto de 1988, o que impede a concessão do benefício.
- O retorno da parte ao Sistema Previdenciário, a partir de dezembro de 2008, como contribuinte facultativa, ocorreu posteriormente à data de início da incapacidade apontada na perícia judicial, quando ela já não podia exercer suas atividades laborais em razão do seu quadro clínico - situação que também afasta o direito à aposentadoria por invalidez, conforme disposto no artigo 42, § 2º, da Lei n. 8.213/91.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, caput, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.
- Mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autora conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001372-71.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001372-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELANTE	:	EDNA APARECIDA MOITEIRO
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
	:	SP274726 RODRIGO MATEUS DE TOLEDO
No. ORIG.	:	00046440620118260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADES COMPATÍVEIS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por

invalidez e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente, e somente para atividades que exijam esforço físico intenso.
- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva, podendo a autora exercer, inclusive, sua atividade habitual, consoante conclusões do perito.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação da autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001452-35.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001452-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ISALTINO MARTINS
ADVOGADO	:	SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00046268720148260417 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTÁRQUICA CONHECIDA E DESPROVIDA.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de vínculo especial.
- A remessa oficial não deve ser conhecida, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. No caso, a toda evidência não se excede esse montante.
- Não há que ser observada a ocorrência de prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o ajuizamento da ação (12/8/2014), em razão de o requerimento administrativo ter sido formulado em 10/6/2014.
- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.
- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.
- Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico.
- Nesse particular, a posição que estava sendo adotada era de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, diante da jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- Na hipótese, em relação ao intervalo enquadrado como especial, de 6/6/1992 a 1º/9/2000, constam PPP e laudos de insalubridade e pericial, os quais informam a exposição habitual e permanente a agentes químicos deletérios, nas atividades de tratamento de água (tais como: *cal hidratada, carbonato de sódio - barrilha -, flúor, cloro gás, sulfato de alumínio, ortotoluidina*, etc.), o que permite o enquadramento nos termos do código 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79, bem como nos itens 1.0.9 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99.
- O cloro, como se sabe, é uma substância extremamente tóxica, tendo sido incluída no rol dos agentes patogênicos do anexo II do Decreto n. 2.172/97 (item 9), para o qual a fabricação e o emprego do cloro é trabalho que contém o risco de causar doenças profissionais ou de trabalho (Precedente).
- Diante das circunstâncias da prestação laboral descritas dos documentos mencionados, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.
- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Além disso, presente está o quesito temporal, uma vez que, somados o período supracitado à contagem incontroversa acostada aos autos, a parte autora reúne mais de 35 anos de profissão na DER: 10/6/2014, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral deferida.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação do INSS conhecida e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, conhecer da apelação do INSS e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001459-27.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001459-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LOURDES LEMES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP248351 RONALDO MALACRIDA
No. ORIG.	:	00015528820148260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. ARTIGO 42, §2º E DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA AUTORA.

- A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente da autora, em razão de doença ortopédica.

- Ocorre que a parte autora passou toda a idade laborativa sem jamais contribuir para a previdência social e só se filiou quando já estava envelhecida e fisicamente incapaz para o trabalho remunerado. A autora exerceu seu ofício ou suas atividades domésticas na informalidade, sem recolher contribuições.

- Ela filiou-se à previdência social somente em 2/2010, como contribuinte individual, quando já desgastada pela idade e doenças físicas apontadas no laudo, aos cinquenta e dois anos de idade. Ressalte-se que a autora contribuiu por apenas treze meses antes de apresentar o requerimento administrativo em 19/2/2014.

- A toda evidência, em razão da própria idade da autora e da natureza da doença, apura-se a presença de incapacidade preexistente à própria filiação.

Afigura-se ilegal a concessão de benefício nestas circunstâncias, pois, a toda evidência, em razão da própria senectude e desgaste de uma vida pretérita de labor informal, apura-se a presença de incapacidade para o trabalho preexistente à própria filiação.

- Assim, os elementos de prova dos autos demonstram que a autora somente se filiou à previdência quando já portadora de várias doenças e sem condições de exercer trabalho remunerado, o que impede a concessão do benefício, a teor do artigo 42, § 2º, primeira parte e do parágrafo único do artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91.

- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.

- Não é possível conceder benefício previdenciário a quem só contribuiu quando lhe é conveniente, deixando de exercer o dever de solidariedade social no custeio no decorrer de sua vida.

- O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio. (art. 201, caput, da

Constituição Federal),
- Apelação do INSS conhecida e provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001746-87.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001746-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	JOSE CARLOS DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO	:	SP318575 EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10013640420178260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE LABORAL COMPATÍVEL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente, e somente para atividades que exijam esforços dos membros lesionados.
- Deve ser ressalvado que a doença do autor não o impede de exercer sua atividade laboral habitual, consoante CNIS.
- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva.
- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não preenchidos.
- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.
- Apelação do autor não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001832-58.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001832-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	ROSALINA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP190675 JOSÉ AUGUSTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00021256920148260415 1 Vr PALMITAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NOVA PERÍCIA DESNECESSÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

- Rejeitada a matéria preliminar de cerceamento de defesa, porquanto a realização de perícia médica é desnecessária no presente caso, mesmo porque não apontada qualquer falha no laudo. A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica

justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou a realização de diligências.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.
- No caso, a perícia judicial concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora para o exercício da atividade habitual.
- Não patenteada a contingência necessária à concessão do benefício pleiteado, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva. Requisitos não preenchidos.
- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001982-39.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.001982-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SONIA LEONORA HOLTZ
ADVOGADO	:	SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG.	:	00017139020158260355 2 Vr MIRACATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE HABITUAL. CAPACIDADE LABORAL RESIDUAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- A controvérsia do recurso cinge-se à DCB, aos descontos no benefício do período em que a autora realizou contribuições previdenciárias, aos juros de mora e à correção monetária, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta sede recursal.
- No caso, a perícia médica concluiu que a parte autora estava parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho habitual, ressaltando a possibilidade de reabilitação profissional.
- Segundo a Lei nº 8.213/91, o segurado com capacidade de trabalho residual deve ser reabilitado, a teor do artigo 62 da Lei de Benefícios, não se admitindo que permaneça décadas recebendo benefício em tais circunstâncias. O benefício só poderá ser cessado após a conclusão do processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91.
- Cabe destacar que o fato de a parte autora ter efetuado o recolhimento de contribuições à Previdência Social como contribuinte individual não afasta a conclusão pericial. É que não se sabe se o segurado contribuiu para manter a qualidade de segurado ou se efetivamente trabalhou. Por isso, entendo que no caso dos contribuintes individuais não pode ser feita a compensação dos valores devidos em liquidação.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021827-91.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021827-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MIRACI DE PAULA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP210982 TELMA NAZARE SANTOS CUNHA
No. ORIG.	:	10015475920178260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EM NOME DO MARIDO EMPREGADO RURAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO RURAL PELO PERÍODO EXIGIDO NA LEGISLAÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE.

- Requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. Carência nos termos do art. 142.
- Concessão do benefício a partir de 01/01/2011 com base no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008.
- Completada a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, devem ser preenchidos os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008.
- Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.
- O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.
- O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.
- Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido da autora como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.
- A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.
- Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.
- Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?
- A resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.
- No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.
- A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.
- O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.
- Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
- A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.
- A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.
- Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.
- O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ. Admitida somente a averbação/reconhecimento da atividade campesina após os 12 anos de idade.
- A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.
- Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.
- O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em

outras hipóteses, nas quais presente o parentesco.

- No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

- O diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

- Se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

- Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência, para efeitos de outra modalidade de aposentadoria. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

- A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, em 19 de agosto de 2015, firmou a tese de que o INSS deve computar, para efeito de carência, o período trabalhado como empregado rural, registrado por empresas agroindustriais ou comerciais, no caso da aposentadoria por tempo de serviço rural (Processo nº 0516170-28.2009.4.05.8300).

- A jurisprudência consolidou-se no sentido de que "para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício" (Súmula nº 14 TNU) e ainda que o rol de documentos previsto no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativo.

- Quanto à contemporaneidade dos documentos, a prova material indiciária precisa ter sido formada em qualquer instante do período de atividade rural que se pretende comprovar. Dentro do intervalo que se pretende comprovar, o documento pode ter sido formado no início, no meio ou no fim do período. A prova material pode ser contemporânea ao início do período de carência e ter sua eficácia probatória estendida prospectivamente (para o futuro) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. Igualmente, pode ser contemporânea ao final do período de carência e ter sua eficácia estendida retroativamente (para o passado) se conjugada com prova testemunhal complementar convincente e harmônica. A jurisprudência da TNU está pacificada no sentido de admitir a eficácia retrospectiva e prospectiva dos documentos indiciários do exercício de atividade rural.

- A prova testemunhal confirmou o trabalho rural da autora, inclusive quando completados os 55 anos de idade, nos termos do exigido no REsp 1.354.908/SP.

- Restaram comprovados os requisitos necessários previstos na legislação previdenciária para obtenção da aposentadoria por idade rural. Mantida a concessão do benefício.

- Correção monetária aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

- Apelação do INSS, conhecida em parte, deixando de ser analisado o pedido relativo aos honorários advocatícios, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo. Na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Marisa Santos, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan e pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello (que votou nos termos do art. 942 "caput" e § 1º do CPC). Vencido o Relator que conhecia da apelação e lhe dava provimento. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 "caput" e § 1º do CPC. Lavrará acórdão a Desembargadora Federal Marisa Santos.

São Paulo, 27 de março de 2019.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001454-25.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.001454-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
REL. ACÓRDÃO	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCHESE BATISTA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: BRENDA MONIQUE DE BRITO LOPES incapaz
ADVOGADO	: SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
REPRESENTANTE	: MIRIELE DOS SANTOS BRITO LOPES
ADVOGADO	: SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00014542520114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA DO SEGURADO A SER AFERIDA. ALEGAÇÃO DE DESEMPREGO OU AUSÊNCIA DE RENDA. CTPS. INEXISTÊNCIA DE RENDA.SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VIGENTE À DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/05/2019 2174/2251

ÉPOCA DA PRISÃO. RECURSO REPETITIVO-REsp 1.485.417/MS. TEMA 896.

- É dispensável a comprovação de que o segurado houvesse percebido parcelas do seguro-desemprego ou que provasse o desemprego através de testemunhas. A ausência de renda na espécie em apreço se presume pela inexistência de vínculos empregatícios na data da prisão e, ao contrário do aventado, não se confunde com a hipótese prevista pelo artigo 15, § 2º da Lei de Benefícios, a qual trata da ampliação do período de graça.
- Assim, faz jus a postulante ao benefício de auxílio-reclusão, conforme estabelecido pela decisão impugnada, proferida pelo próprio Relator em juízo de retratação, de acordo com o REsp 1.485.417/MS (fls. 203/205).
- Mantida a concessão do benefício.
- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votaram nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Relator que lhe dava provimento, que foi acompanhado, pela conclusão, pela Desembargadora Federal Ana Pezari.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Relator para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 27782/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027879-79.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.027879-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado OTAVIO PORT
REL. ACÓRDÃO	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	LOURDES ALVES
ADVOGADO	:	SP072107 SELMA SUELI SANTOS DO NASCIMENTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MS011469 TIAGO BRIGITE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00081-1 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ACORDO HOMOLOGADO. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO.

- Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.
- O acordo formulado pelo INSS e aceito pela ora apelante gravita em torno, exclusivamente, do pagamento de parcelas atrasadas do auxílio doença, não garantindo, de modo algum, nem a implantação de benefício, nem eventual continuidade de pagamento do benefício concedido.
- Cingia a avença ao adimplemento de parcelas anteriores do benefício (entre a data da DER em 08/01/2010 até 08/05/2011 - data imediatamente anterior à concessão administrativa), de tal sorte que o INSS não estava impedido de reavaliar a própria concessão da benesse, investigando a persistência da situação ensejadora da outorga do beneplácito.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Relator para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022704-65.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022704-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado OTAVIO PORT
---------	---	------------------------------------

REL. ACÓRDÃO	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MATHEUS FELIPE SILVA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP222732 DOUGLAS TEODORO FONTES
REPRESENTANTE	:	LAIARA VANESSA BISPO DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10060302620168260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. BAIXA RENDA. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- São requisitos para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado de baixa renda a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
- O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.
- Comprovada a reclusão por meio de certidão de recolhimento prisional.
- O recluso inscreveu-se como contribuinte individual e recolheu a competência de junho/2014. Assim, era segurado do RGPS quando do encarceramento (novembro/2014), por estar no assim denominado "período de graça" (art. 15, II, da Lei 8.213/91).
- O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes (RE 587.365/SC).
- Conforme o entendimento do STJ, quando o recluso mantém a qualidade de segurado e comprova o desemprego na data do encarceramento, fica assegurado o recebimento do benefício aos dependentes.
- Não demonstrada a conjuntura de desemprego, pelos meios admissíveis em Direito, ou a ausência de renda superior ao limite estabelecido, resta afastado o preenchimento do requisito relativo à baixa renda. Auxílio-reclusão indevido.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Relator para o acórdão

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002438-56.2013.4.03.6003/MS

	2013.60.03.002438-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
REL. ACÓRDÃO	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LAVINNYA KETLYN BATISTA SAMPAIO incapaz
ADVOGADO	:	MS013557 IZABELLY STAUT e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ALINE DANIELE BATISTA SOARES
ADVOGADO	:	MS013557 IZABELLY STAUT e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00024385620134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITO BAIXA RENDA. NÃO COMPROVAÇÃO. RESP 1.485.417/MS. TESE NÃO CONFRONTADA.

- A hipótese em exame não excede os mil salários mínimos. Remessa oficial não conhecida.
- Quanto ao quesito baixa renda, assinala-se o escasso período havido entre o término do contrato laboral e o encaminhamento do segurado à clausura, afigurando-se precoce falar-se em "desemprego".
- Apurada última remuneração do recluso acima do limite vigente à época, não há se falar em confronto a tese fixada pelo STJ, em recurso repetitivo, no REsp n. 1.485.417/MS.
- Requisitos não preenchidos. Benefício indevido.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer da remessa oficial e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Relator para o acórdão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003672-50.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.003672-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
REL. ACÓRDÃO	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	MAYBI ARAUJO MARQUESINI incapaz e outros(as)
	:	EDUARDA ARAUJO MARQUESINI - INCAPAZ
ADVOGADO	:	MG115439 JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	REGINA BOLDORINI MARQUESINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036725020124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RETRATAÇÃO. RESP 1.485.417/MS. ART. 1.040 DO NCPC. BAIXA RENDA. REQUISITO NÃO DEMONSTRADO.

- Julgamento adstrito ao entendimento adotado pelo STJ no RE 1.485.417/MS.
- Inexiste prova de que o segurado estava desempregado ao tempo da prisão.
- A mera anotação da data de saída do emprego e a ausência de registros laborais posteriores em carteira de trabalho não bastam a denotar situação de desemprego involuntário, devendo a prova de tal condição ser implementada por registro no Ministério do Trabalho (art. 15, § 2º da Lei nº 8.213/1991) ou por outros meios admitidos em Direito, inclusive a prova testemunhal, ônus do qual não se desincumbiu a parte autora.
- Tal posição não confronta a tese fixada no *leading case* selecionado pela egrégia Vice-Presidência.
- Em juízo negativo de retratação, mantida, por fundamentação diversa, a decisão que negou seguimento ao apelo autoral.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo negativo de retratação, manter a decisão que negou seguimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

Rodrigo Zacharias

Relator para o acórdão

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020480-57.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020480-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JOSE ANTONIO DE GODOY
ADVOGADO	:	SP083706 ANGELO ANTONIO TOMAS PATACA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO DE GODOY
ADVOGADO	:	SP083706 ANGELO ANTONIO TOMAS PATACA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	:	10061645920148260038 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE LABORAL. LEI 8.213/1991. REQUISITOS. DIB. TERMO FINAL.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).
- Laudo pericial atestou incapacidade parcial e permanente.
- Termo inicial fixado na data do indeferimento administrativo, conforme requerido na inicial.
- O laudo pericial não afasta a possibilidade de reabilitação do demandante para atividades que prescindam de esforço físico, resultando inviável estabelecer o marco final da benesse antes da conclusão do referido procedimento a cargo da autarquia.
- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na

Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Remessa oficial não conhecida. Apelos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Relator Designado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023583-72.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023583-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RODRIGO DE SALLES OLIVEIRA MALTA BELDA
APELADO(A)	:	MARIA LUZIA GODEGUEZI PETERLINCAR
ADVOGADO	:	SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
No. ORIG.	:	30001772720138260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO MANTIDO. CONSECUTÁRIOS.

- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e temporária e preenchidos os demais requisitos, é devido o auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo.

- Juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

- Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2019.

GILBERTO JORDAN

Relator Designado

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010740-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: MARIVONE MARTINS COSTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença coletiva, fixou parâmetros para a elaboração do cálculo pela contadoria judicial.

Sustenta, em síntese, que o percentual dos juros moratórios, de acordo com o *decisum*, é de 1% ao mês, razão pela qual deve ser reformada a decisão agravada.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

O *decisum*, na parte dos consectários, assim estabeleceu (ACP n. 2003.61.83.011237-8, em 10/2/2009):

"(...) Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês (...)".

Nessa esteira, os juros de mora devem acompanhar a legislação no tempo, devendo a ela se moldar.

A partir do CC/2002 (11/1/2003), o percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010662-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N
AGRAVADO: CLAUDINEIA GOMES EVARISTO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo elaborado pelo exequente.

Em se tratando de lide decorrente de acidente do trabalho, a competência para processamento e julgamento é da Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo c. Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula n. 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Anote-se ter a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (*a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189*), a teor do § 1º do art. 64 do CPC/2015, reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, **determino a sua remessa ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010594-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N

AGRAVADO: MARIA FATIMA DE SOUZA YUASSA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO VINICIUS PERAMA COSTA - SP303966

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, fixou parâmetros para o cálculo a ser apresentado pela contadoria judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009) e do percentual mensal dos juros, também de acordo com os ditames da Lei n. 11.960/2009.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015.

De início, verifico não haver interesse recursal na parte dos juros moratórios, pois a decisão agravada, quanto a essa matéria, apenas remeteu à aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, nada mencionado a respeito de percentual de 1% ao mês.

No mais, o *decisum*, na parte dos consectários, assim estabeleceu (10/2/2009):

"(...) as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. (...)".

Naquela época, estava em vigor a Resolução n. 561/2007, do CJF (revogada pela Resolução n. 134/2010, CJF).

Como se vê, de lá para cá, houve atualizações, referentes ao critério da "correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública".

O atual manual de cálculos – Resolução n. 267/13 do CJF, que teve origem no juízo das ADIs 4.357 e 4.425, trouxe o INPC, desde set/2006, como indexador de correção para a liquidação das ações previdenciárias.

No entanto, logo após, a Suprema Corte reconheceu, no **RE n. 870.947**, a existência de **nova repercussão geral** sobre a matéria (Tema 810).

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral), conforme segue abaixo.

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):**

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.”
(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, **deferiu**, excepcionalmente, **efeito suspensivo** aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056398-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO JOSE DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

APELAÇÃO (198) Nº 5056398-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCELO JOSE DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa (22/3/2017), discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, a autarquia sustenta a perda da qualidade de segurado e exora a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5056398-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCELO JOSE DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

VOTO DIVERGENTE

Trata-se de apelação do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social. Pertine à sentença de procedência de concessão de benefício por incapacidade.

O ilustre relator deu provimento ao apelo autárquico, ao entendimento de que não estão presentes os requisitos autorizadores à concessão do benefício citado.

Peço vênia para divergir do ilustre relator, pelas razões expostas.

No caso dos autos, realizada perícia médica em 16/01/2018, o laudo apresentado considerou a parte autora, nascida em 28/02/1980, funileiro, que completou o ensino médio, *total e temporariamente* incapacitado para o trabalho, por apresentar *Pancreatite crônica, Coleção necrótica intra-abdominal e Hérnia umbilical*, o que o incapacita para as atividades laborais.

O *expert* fixou a data de início da doença, bem como da incapacidade, em janeiro de 2016, com fulcro nas cópias de prontuário hospitalar, apresentadas no ato da perícia.

Concluiu o *expert* que:

“Periciando fez uso abusivo de bebida alcoólica, tem pancreatite crônica e, em janeiro de 2016, teve crise aguda de pancreatite com necrose e hemorragia no pâncreas e extravasamento intra-abdominal.

Foi submetido a procedimento cirúrgico.

Houve boa evolução, porém apresenta área residual de material necrótico na cauda do pâncreas que causa dor incapacitante.

Aguarda procedimento cirúrgico, provavelmente por videolaparoscopia, para retirada e limpeza.

Há incapacidade total e temporária. Deve ser avaliado pericialmente três meses após procedimento de retirada de material necrótico.

Data do início da incapacidade: janeiro de 2016.”

Quanto aos requisitos pertinentes à qualidade de segurado e ao período de carência, as cópias do CNIS revelam que a parte autora verteu contribuições, na qualidade de empregado, de 01/07/1995 a 20/04/2010; voltou a recolher, ora como contribuinte individual, de 01/08/2015 a 31/12/2015. Recebeu auxílio-doença – NB 613.095.813-0, com DIB em 03/01/2016.

Nota-se que o recolhimento pertinente à competência de 08/2015 deu-se com atraso, razão pela qual não pode ser considerado no cômputo da carência, por força do disposto no art. 27, inciso II da Lei n. 8.213/1991.

De outro lado, as contribuições subsequentes, referentes ao período de 09/2015 a 12/2015, foram vertidas tempestivamente, pelo que houve aporte de quatro recolhimentos.

Desse modo, a parte autora logrou comprovar o recolhimento equivalente a um terço das contribuições necessárias à recuperação da carência para obtenção de benefício por incapacidade, tanto que, em seguida, permaneceu em gozo de auxílio-doença - NB 613.095.813-0, no interregno compreendido entre 03/01/2016 e 22/03/2017.

E não há que se falar em preexistência, pois o laudo pericial descreve a eclosão de um quadro agudo de pancreatite, em janeiro de 2016, não sendo dado inferir que, anteriormente a esta data, o autor já se encontrasse incapacitado:

“Janeiro 2016 Relatório médico

Paciente iniciou há 40 dias quadro de dor abdominal epigástrico inespecífica, inédita, sem outras caracterizações na história no dia 02/01, iniciou quadro de parada de eliminação de gases e fezes distensão e dor abdominal epigástrica. Foi atendido no dia 03/01 na Santa Casa de Taquaritinga, sendo indicada laparotomia exploradora por hipótese de abdome agudo obstrutivo. O achado intra-operatório foi de grande quantidade de ascite. Áreas de lipólise em “pingo de vela” (características de pancreatite aguda) e edema/hematoma retroperitoneal extenso. A cavidade foi fechada sem outras intervenções, sendo deixado um dreno de penrose na cavidade abdominal.”

Portanto, presentes os requisitos, é devido o auxílio-doença, nos termos da sentença recorrida.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dirijo do E. Relator e NEGÓCIO PROVIMENTO ao apelo do INSS, mantendo íntegra a sentença recorrida.

APELAÇÃO (198) Nº 5056398-66.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCELO JOSE DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso, a perícia médica judicial, realizada em 16/1/2018, atestou que o autor, nascido em 1980, mecânico, estava **total e temporariamente** incapacitado para atividades laborais, em razão de crise aguda de pancreatite com necrose, hemorragia no pâncreas e extravasamento intra-abdominal.

O perito fixou a DII em janeiro de 2016, data da agudização e formação de coleção intra-abdominal.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Porém, o autor não faz jus ao benefício por um motivo bastante preciso.

Os dados do CNIS revelam que o autor manteve vínculo trabalhista de 1/7/1995 a 1/10/1999, 2/5/2000 a 31/1/2003, 3/5/2004 a 31/8/2007, 28/1/2008 a 20/4/2010. Perdeu, quando decorrido o período de graça previsto no artigo 15 da LBPS, a qualidade de segurado.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA. Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência. Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. Remessa oficial e apelação do INSS providas." (TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Após ter perdido a qualidade de segurado e ficado quase cinco anos sem verter contribuições, o autor reingressou ao Sistema Previdenciário somente a partir de agosto de 2015, efetuando recolhimentos como contribuinte individual, por **apenas cinco meses** para recuperar a carência, consoante artigo 24, parágrafo único, da LBPS, antes de receber auxílio-doença no período de 3/1/2016 a 22/3/2017.

O INSS não agiu corretamente na esfera administrativa, porque concedeu o benefício em condições incompatíveis com a legislação previdenciária.

O autor recolheu as cinco contribuições já inválido, após 20 (vinte) anos de abuso de bebida alcoólica (vide perícia médica).

As 5 (cinco) contribuições foram recolhidas de forma **extemporânea** (f. 62, 63 e 82 do pdf).

Tal contexto evidencia que o autor que assim agiu o autor apenas para obter sua condição de segurado da previdência social.

O perito informou que a incapacidade surgiu em janeiro de 2016, mas tal conclusão não pode ser aceita, porque ignorado o histórico de saúde do segurado.

Em ações desse jaez, exames antigos não são fornecidos ao perito.

Ademais, o perito apontou que o autor é portador de pancreatite crônica grave devido ao uso abusivo de álcool, sem precisar a data de início da doença.

Evidente que o autor já era portador de doença grave antes de decidir se refiliar ao Sistema Previdenciário.

Inviável, assim, a concessão de benefício nestas circunstâncias, por subverter a própria essência do seguro social, patenteada a característica oportunista da refiliação.

A indevida concessão de auxílio-doença pelo INSS em nada altera a situação dos autos.

In casu, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91, pois se trata de incapacidade preexistente.

Nesse diapasão:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991. 2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor; antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ). 3. Agravo regimental a que se nega provimento (STJ, AgRg no Ag 1329970 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)."

A *solidariedade legal* tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmudar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Nesse passo, ausente os requisitos legais para a percepção do benefício, impositiva a reforma da r. sentença.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC.

Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe dou provimento**, para considerar indevido o benefício.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, NCPC. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO MANTIDO.

- Considerando as datas do termo inicial do benefício concedido e da prolação da sentença, bem como o valor da benesse, verifica-se que a hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.

- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral total e temporária e preenchidos os demais requisitos, é devido o auxílio-doença.

- O recolhimento com atraso não pode ser considerado no cômputo da carência, por força do disposto no art. 27, inciso II da Lei n. 8.213/1991. De outro lado, as contribuições subsequentes foram vertidas tempestivamente, pelo que houve aporte de quatro recolhimentos. Desse modo, a parte autora logrou comprovar o recolhimento equivalente a um terço das contribuições necessárias à recuperação da carência para obtenção de benefício por incapacidade, tanto que, em seguida, permaneceu em gozo de auxílio-doença - NB 613.095.813-0, no interregno compreendido entre 03/01/2016 e 22/03/2017.

- Não há que se falar em preexistência, pois o laudo pericial descreve a eclosão de um quadro agudo de pancreatite, em janeiro de 2016, não sendo dado inferir que, anteriormente a esta data, o autor já se encontrasse incapacitado.

- Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pela Desembargador Federal David Dantas (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Relator que lhe dava provimento, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan (4º voto). Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC. Lavrará acórdão a Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001159-21.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: WALDER LUCIO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDER LUCIO PEREIRA

APELAÇÃO (198) Nº 5001159-21.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: WALDER LUCIO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDER LUCIO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão da aposentadoria especial.

A r. sentença, integralizada por embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder o benefício vindicado, desde a data do requerimento administrativo (DER 10/10/2011), observada a prescrição quinquenal, com os consectários; sendo que devem ser descontados os valores relativos à aposentadoria especial, se estiver trabalhando sob condições insalubres, apenas 60 dias após a sua implantação. Houve antecipação dos efeitos da tutela jurídica.

Inconformada, a autarquia apresentou apelação, na qual suscita a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, faz questionamento da matéria para fins recursais.

Não resignada, a parte autora também interpôs apelação; requer a cessação da aposentadoria especial apenas 60 dias após o trânsito em julgado da demanda, caso haja comprovação de continuidade de atividades especial pela autarquia.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001159-21.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: WALDER LUCIO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDER LUCIO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

VOTO-VISTA

Cuida-se de recursos de apelação do INSS e da parte autora, tirados de sentença que, integralizada por embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos lapsos de 03/12/1998 a 31/03/2001 e de 01/04/2001 a 14/09/2001, condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial desde a DER – 10/10/2011 – observada a prescrição quinquenal, com acréscimo dos consectários. Consignou, ainda, que devem ser descontados os valores relativos à benesse ora concedida, se o autor estiver trabalhando sob condições insalubres apenas 60 dias após a sua implantação. Houve antecipação dos efeitos jurídicos da tutela.

Pretende, o INSS, afastar o reconhecimento da especialidade, ante a impossibilidade do enquadramento efetuado. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, pugna pela declaração de inconstitucionalidade do artigo 57, § 8º, da Lei 8.213/91 ou, subsidiariamente, pela autorização para a cessação da aposentadoria especial apenas 60 dias após o trânsito em julgado da demanda, caso haja comprovação de continuidade de atividade especial pela autarquia, sendo ilegítima eventual compensação de valores recebidos em decorrência de tutela antecipada.

Submetido o feito a julgamento na sessão de 20/02/2019, o eminente Relator, Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, proferiu voto no sentido de não conhecer do apelo da parte autora e negar provimento à apelação do INSS.

Na oportunidade, motivada pela necessidade de melhor esquadriñar a questão relativa ao não conhecimento do recurso da autoria, pedi vista dos autos e, agora, trago meu voto.

Consigno, inicialmente, que acompanho o E. Relator quanto à negativa de provimento à apelação do INSS.

No que tange ao não conhecimento do recurso autoral, entendeu a Relatoria não ter o autor interesse recursal ante o acolhimento dos embargos de declaração por ele opostos, no momento oportuno, com vistas a suprir obscuridade atinente à inacumulabilidade da aposentadoria especial com a permanência em atividade especial.

Para que a temática do interesse recursal do autor seja apreciada, faz-se necessária uma narrativa dos fatos, a partir da prolação do *decisum* de primeiro grau.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor o benefício da aposentadoria especial, com marco inicial na DER, determinando, ainda, por ocasião da liquidação, o desconto dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais, em respeito ao artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, bem como concedendo a tutela antecipada. Confirma-se o id. 8093936, p. 1/10.

Ato contínuo, o autor opôs embargos de declaração com vistas *“a esclarecer que a inacumulabilidade da Aposentadoria Especial com a permanência em atividade especial se verificará, apenas, se o Segurado não se afastar dos agentes nocivos em até 60 dias após o recebimento da primeira parcela do benefício devidamente implantado, nos termos do artigo 57, §8º da Lei 8.213/91 e do artigo 69, parágrafo único do Decreto 3.048/99.”* Vide id. 8093939 - Pág. 1/4.

Os declaratórios foram providos, *“a fim de declarar que devem ser descontados os valores relativos à aposentadoria especial do autor, se este estiver laborando em condições insalubres, apenas 60 dias após a implantação.”* (id. 8093950 – p. 1/2).

Irresignado, o demandante apelou, visando à declaração de inconstitucionalidade do artigo 57, § 8º, da Lei 8.213/91 ou, subsidiariamente, a autorização para a cessação da Aposentadoria Especial apenas 60 dias após o trânsito em julgado da demanda, caso haja comprovação de continuidade de atividade especial pela autarquia, sendo ilegítima eventual compensação de valores recebidos em decorrência de tutela antecipada.

Da narrativa acima, resulta evidenciado o interesse recursal da parte autora.

De fato, para que se caracterize o interesse recursal, é necessário que a decisão a ser impugnada cause prejuízo ao recorrente e que este interponha o recurso adequado apto a gerar melhora em sua situação.

Nesse ponto, ressalte-se que apelação e embargos de declaração são recursos distintos, com objetos e finalidades próprios.

Os aclaratórios possuem fundamentação vinculada – porque cabíveis apenas nas hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC –, e visam, precipuamente, integrar o *decisum* embargado para sanar os vícios apontados no mencionado dispositivo legal, podendo, de modo excepcional, adquirir caráter infringente.

Já a apelação é recurso de fundamentação livre a ser interposto, de acordo com o estatuto processual vigente, em face da sentença e das decisões interlocutórias não impugnáveis por agravo de instrumento.

Trata-se, portanto, do recurso adequado, em tese, a reformar integralmente a sentença ou algum de seus capítulos, podendo o apelante invocar todas as razões de fato e de direito que entender cabíveis.

Desse modo, o fato de a autora ter oposto embargos de declaração em face da sentença e destes terem sido acolhidos pelo Juízo *a quo* não lhe subtrai o interesse de impugnar o *decisum* de primeiro grau mediante a interposição de apelo que ataque o capítulo da sentença a lhe causar gravame.

Como já destacado, os embargos não se prestam a impugnar todos os pontos da sentença, mas apenas aqueles eivados de omissão, obscuridade, contradição ou erro material.

Já os fundamentos a serem deduzidos na apelação são mais amplos do que os dos aclaratórios, os quais, ademais, interrompem o prazo para a interposição de recurso para as partes, a teor do art. 1.026 do diploma processual.

In casu, as questões deduzidas no apelo autoral extrapolam a discussão travada nos embargos de declaração opostos em primeiro grau.

Assim, a apelação é o recurso adequado para impugnar a questão da inacumulabilidade do recebimento de aposentadoria especial e a continuidade do exercício de atividades insalubres após o requerimento da benesse e as consequências daí advindas, isto é, o desconto ou a cessação do aludido benefício.

Destarte, resta caracterizado o interesse recursal da parte autora, razão pela qual conheço do seu recurso, uma vez cumpridos os requisitos legais.

Quanto ao mérito, a pretensão do autor merece prosperar em parte.

Inicialmente, destaque-se que a constitucionalidade do § 8º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 está em discussão no RE n. 788092 RG/SC, no qual foi reconhecida a repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, inexistindo, até o momento, decisão de mérito do Pretório Excelso.

No caso em análise, consigno que o Juízo *a quo* não determinou a cessação da aposentadoria especial na hipótese de o autor continuar a exercer atividade insalubre, fixando o desconto dos valores relativos à mencionada benesse, se ele estiver trabalhando sob condições insalubres apenas 60 dias após a sua implantação.

Nesse aspecto, considerando o disposto no § 8º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, resta compreensível, juridicamente, a determinação do desconto do valor da aposentadoria na hipótese de o autor continuar a trabalhar em condições após a implantação da benesse.

Todavia, a jurisprudência da E. Nona Turma desta Corte caminha no sentido de que a continuidade do trabalho em condições especiais após a data do pedido administrativo (DIB), não impossibilita o pagamento da aposentadoria especial desde essa época, haja vista o caráter protetivo da norma contida no supracitado dispositivo legal.

Neste sentido, cito os seguintes julgados: Agravo interno na AC n. 0001898-78.2013.4.03.6109, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/10/2018, v.u., e-DJF3 25/10/2018; EDE na AC n. 0005163-82.2018.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 12/09/2018, v.u., e-DJF3 26/09/2018; EDE na AC n. 0010529-39.2017.4.03.9999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, j. 21/02/2018, e-DJF3 07/03/2018; Agravo legal na AC n. 0000622-06.2013.4.03.6111, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, j. 07/11/2016, v.u., e-DJF3 23/11/2016; AC n. 0043810-93.2011.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 em 14/01/2019.

Destarte, atenta à jurisprudência desta Nona Turma, afasto o desconto da aposentadoria especial na hipótese de o autor continuar a exercer atividades em condições insalubres após a implantação do benefício por força do cumprimento da tutela antecipada. Em adendo, determino a aplicação do disposto no art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91 **apenas 30 dias após o trânsito em julgado da presente demanda.**

Ante o exposto, acompanho o E. Relator quanto à negativa de provimento ao apelo do INSS e, pedindo-lhe vênua, dele dirijo para **conhecer da apelação da parte autora e dar-lhe parcial provimento** para afastar o desconto da aposentadoria especial na hipótese de continuidade do exercício de atividades em condições insalubres por força do cumprimento da tutela antecipada, **bem como estabelecer a aplicação do disposto no art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91 apenas 30 dias após o trânsito em julgado da presente demanda.**

É como voto.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Conheço da apelação do INSS, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Por outro lado, não conheço da apelação da parte autora, por lhe faltar interesse recursal.

Ressalta-se que, em momento oportuno, a parte autora opôs embargos de declaração contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz a quo com o objetivo de suprir obscuridade relacionada à inacumulabilidade da aposentadoria especial com a permanência em atividade especial.

Os embargos foram acolhidos e determinou-se que os valores relativos à aposentadoria especial fossem descontados, se o segurado continuasse laborando em condições especiais, apenas 60 dias após a implantação do benefício.

Passo à análise das questões trazidas a julgamento.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Nesse particular, resalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, em relação aos interstícios enquadrados como especiais, de 3/12/1998 a 31/3/2001 e de 1º/4/2001 a 14/9/2011 (data de emissão do documento), constam "Perfis Profissiográficos Previdenciários" - PPP, os quais indicam a exposição habitual e permanente a ruído superior (90 decibéis) aos limites de tolerância estabelecidos na norma previdenciária.

Destarte, os interregnos acima devem ser enquadrados como especiais.

Nessas circunstâncias, considerando os períodos especiais enquadrados pelo INSS (3/9/1986 a 10/4/1995 e 11/4/1995 a 2/12/1998) e os intervalos reconhecidos judicialmente, a parte autora conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **conheço da apelação do INSS e lhe nego provimento; não conheço da apelação da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELO DA PARTE AUTORA. CARACTERIZADO O INTERESSE RECURSAL. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RÚIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO. CONTINUIDADE DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADES INSALUBRES. ART. 57, § 8º, DA LEI Nº 8.213/91. NORMA DE CARÁTER PROTETIVO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO DA APOSENTADORIA ESPECIAL IMPLANTADA POR FORÇA DO CUMPRIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA. NECESSIDADE DO TRÂNSITO EM JULGADO PARA APLICAÇÃO DA REGRA DA INACUMULABILIDADE PREVISTA NO DISPOSITIVO LEGAL.

- Para que se caracterize o interesse recursal, é necessário que a decisão a ser impugnada cause prejuízo ao recorrente e que este interponha o recurso adequado apto a gerar melhora em sua situação.
- Os embargos de declaração não se prestam a impugnar todos os pontos da sentença, mas apenas aqueles evitados de omissão, obscuridade, contradição ou erro material.
- A apelação é recurso de fundamentação livre e adequado, em tese, a reformar integralmente a sentença ou algum de seus capítulos, podendo o apelante invocar todas as razões de fato e de direito que entender cabíveis.
- O fato de a autora ter oposto embargos de declaração em face da sentença e destes terem sido acolhidos pelo Juízo *a quo* não lhe subtrai o interesse de impugnar o *decisum* de primeiro grau mediante a interposição de apelo que ataque o capítulo da sentença a lhe causar gravame.
- Os fundamentos a serem deduzidos na apelação são mais amplos do que os dos aclaratórios, os quais, ademais, interrompem o prazo para a interposição de recurso para as partes, a teor do art. 1.026 do diploma processual.
- Caracterizado o interesse recursal da parte autora, de rigor o conhecimento do seu apelo.
- O conjunto probatório dos autos comprova o exercício de atividade com exposição a ruído superior aos limites legais, sendo devido o enquadramento da atividade como especial.
- Preenchidos os requisitos, é devida a concessão da aposentadoria especial.
- A continuidade do trabalho em condições insalubres após a data do pedido administrativo (DIB), não impossibilita o pagamento da aposentadoria especial desde essa época, haja vista o caráter protetivo da norma contida no supracitado dispositivo legal. Precedentes da Turma.
- Impossibilidade do desconto da aposentadoria especial na hipótese de o autor continuar a exercer atividades em condições insalubres após a implantação do benefício por força do cumprimento da tutela antecipada.
- Aplicação do disposto no art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91 apenas 30 dias após o trânsito em julgado da presente demanda.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS majorados para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo Código de Processo Civil, observado o disposto no inciso II do § 4º do citado dispositivo legal.
- Apelo do INSS desprovido.
- Apelo da parte autora conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, por maioria, conhecer da apelação da parte autora e dar-lhe parcial provimento para afastar o desconto da aposentadoria especial na hipótese de continuidade do exercício de atividades em condições insalubres por força do cumprimento da tutela antecipada, bem como estabelecer a aplicação do disposto no art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91 apenas 30 dias após o trânsito em julgado da presente demanda, nos termos do voto-vista da Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, que foi acompanhada pela Desembargadora Federal Marisa Santos e pelo Desembargador Federal Gilberto Jordan (que votou nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Relator que não conhecia da apelação da parte autora. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC. Lavrará acórdão a Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026645-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NARA MARIA CARRARI RODRIGUES

Advogados do(a) AGRAVADO: BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A, MARIANA CARRO - SP267918-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026645-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NARA MARIA CARRARI RODRIGUES
Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANA CARRO - SP267918-A, BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face decisão proferida em execução de sentença, que indeferiu o pedido da autarquia de revogação da concessão da Justiça Gratuita deferida ao autor da demanda.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autarquia que a autora auferе rendimentos mensais na ordem de R\$ 8.217,00/mês, e possui em seu nome um veículo da Marca Mitsubishi modelo Pajero TR4 ano 2014/2015 com valor de R\$59.745,00 (tabela FIPE), incompatíveis com a condição de hipossuficiência a justificar a suspensão da execução dos honorários advocatícios fixados nos embargos à execução, no montante de R\$11.563,40.

Pugna pela reforma da decisão.

Indeferida a liminar (ID 7444600).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias:

Com a devida vênia, divirjo do ilustre Relator.

Discute-se a decisão que deferiu a justiça gratuita.

Destaco, inicialmente, que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a assistência judiciária prestada pela DPU é dirigida a quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00, valor próximo a renda que obtém isenção da incidência de Imposto de Renda (Resolução CSDPU Nº 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Tal critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior a tal valor tenha contra si presunção juris tantum de ausência de hipossuficiência, sendo recomendável que o julgador dê oportunidade à parte para comprovar eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. E alegações como a presença de dívidas, ou abatimento de valores da remuneração ou benefício por empréstimos consignados, não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Tal pensar reclamaria maior cuidado na propositura de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de uma maior responsabilidade do litigante.

Contudo, não se desconhece que há outros critérios também relevantes para a apuração da hipossuficiência. Segundo o Dieese, o salário mínimo do último mês de dezembro (2018) deveria ser de R\$ 3,960,57. Há entendimento, outrossim, que fixa o teto de renda no valor máximo fixado para os benefícios e salários-de-contribuição do INSS, atualmente em R\$ 5.839,45 (2019). Ambos também são critérios válidos e razoáveis para a aferição do direito à justiça gratuita.

Registre-se, ainda, que as custas processuais cobradas na Justiça Federal são irrisórias quando comparadas às cobradas pela Justiça Estadual de São Paulo, facilidade que não exclui, à evidência, o dever de arcar com as demais verbas de sucumbência, mormente os honorários de advogado (artigo 85 do CPC).

De toda forma, após experimentar divergências a respeito da questão e melhor refletir sobre o tema, cheguei ao entendimento no sentido de se flexibilizar o critério, a fim de privilegiar a garantia do acesso à justiça (artigo 5º, XXXV, da CF/88).

Com essas ponderações e ressalvas, passo à análise do caso concreto.

No caso, a renda da agravada apontada no voto do Relator, correspondente a cerca de R\$ 8.217,00 (oito mil, duzentos e dezessete reais), afasta a alegação de ausência de capacidade econômica. Ademais, consta dos autos que a agravada possui um veículo Mitsubishi Pajero TR4 (2014/2015) no valor de R\$60.000,00.

Nessas circunstâncias, entendo **não fazer jus** a parte agravada ao benefício pretendido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, possui presunção juris tantum, podendo ser elidida pelo magistrado. Precedentes do STJ. 2. O STJ não tem admitido a decretação de deserção quando negada a assistência judiciária, sem que tenha sido oportunizado à parte o recolhimento das custas recursais. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, manteve a decisão que indeferiu o benefício. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. A Corte de origem, em cumprimento à decisão judicial proferida por este Tribunal Superior, no Recurso Especial 1.078.865/RS, concedeu oportunidade à ora agravante para realizar o recolhimento do preparo, o que, in casu, não foi cumprido. 5. Assim, considerando que a determinação do STJ foi respeitada e o preparo não foi realizado, torna-se correta a decretação da deserção. 6. Agravo Regimental não provido." (AGA 201000887794, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, I e II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A questão federal suscitada em sede de recurso especial deve, anteriormente, ter sido impugnada nas instâncias ordinárias e lá prequestionada. Até mesmo as violações surgidas no julgamento do acórdão recorrido não dispensam o necessário prequestionamento. 3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada, a princípio, apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente. No entanto, como tal declaração gera apenas presunção relativa, pode ser ilidida por entendimento contrário firmado pelo juízo de origem. 4. Na hipótese, o c. Tribunal de Justiça entendeu que não havia prova da dificuldade de o autor arcar com as despesas do processo, sem comprometimento de sua subsistência e de sua família, bem como não foi juntada aos autos a declaração de hipossuficiência. 5. Rever as conclusões do acórdão demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200801249330, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, 02/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, com base nas provas contidas nos autos, houver motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demanda o reexame de elementos fático probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200702198170, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 01/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Pedido de Reconsideração recebido como Agravo Regimental. Princípio da Fungibilidade. 2. "Esta Corte Superior entende que ao Juiz, amparado por evidências suficientes que descaracterizem a hipossuficiência, impende indeferir o benefício da gratuidade, uma vez que se trata de presunção juris tantum" (AgRg no Ag 334.569/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.08.2006). 3. In casu, se o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, negou o benefício da assistência judiciária gratuita aos agravados, não há como entender de maneira diversa, sob pena de reexame do material fático-probatório apresentado, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte. 4. Agravo Regimental não provido." (AGA 200602496875, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2008)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

RODRIGO ZACHARIAS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026645-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NARA MARIA CARRARI RODRIGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

DECLARAÇÃO DE VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em sede de embargos à execução, indeferiu o pedido de revogação dos benefícios da justiça gratuita.

Sustenta o agravante, em síntese, que a segurada apresenta rendimentos mensais na ordem de R\$ 8.217,00. Alega, ainda, que a agravada é proprietária de veículos automotores avaliados em R\$ 59.745,00 e R\$ 85.548,00.

O ilustre relator entendeu por bem negar provimento ao recurso.

Todavia, ousou divergir do ilustre relator, pelas razões que a seguir passo a expor.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República, conforme art. 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo art. 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante agilização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistente omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMENTA / ACORDÃO em 03/08/2015)

Não destoam a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.

V. Agravo legal parcialmente provido."

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Safi, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do Código de Processo Civil. Vide autos de nº 00011227620114036100, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

In casu, a parte autora teve seu pedido de revisão de benefício previdenciário julgado improcedente, sendo condenada ao pagamento de honorários advocatícios em favor da autarquia previdenciária.

O INSS, então, iniciou o cumprimento de sentença e requereu a revogação da assistência judiciária gratuita, alegando que a situação de hipossuficiência financeira que justificara a concessão da benesse deixou de existir.

O Juízo *a quo*, sob o fundamento de que a recorrente mantém seu estado de insuficiência de recursos para custear as despesas do processo, indeferiu o pleito da autarquia.

Conforme se extrai dos elementos dos autos, houve alteração da situação fática da segurada a justificar a revogação dos benefícios da justiça gratuita, tendo em conta que pesquisa realizada no CNIS da agravada revela que, após o deferimento da justiça gratuita concedida nos autos originários, a segurada passou a perceber benefício de pensão por morte a partir de 07/10/2017, sendo que seus rendimentos somados, quais sejam, aposentadoria por tempo de contribuição e pensão por morte, atingiram o montante de R\$ 8.425,63 na competência de abril de 2019.

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora experimentou mudança sensível a ponto de viabilizar o pedido da autarquia previdenciária, com a revogação da gratuidade de justiça, nos termos do art. 98, § 3º do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para revogar os benefícios da justiça gratuita.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026645-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NARA MARIA CARRARI RODRIGUES
Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANA CARRO - SP267918-A, BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, caput, in verbis:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, caput c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz “ex officio” fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da assistência judiciária integral e gratuita e de quem necessita da gratuidade da judiciária ou justiça gratuita.

A assistência jurídica é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a “assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero” (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A gratuidade judiciária ou justiça gratuita é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 30 do art. 99 do CPC/2015, que prescreve: “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*”

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão de gratuidade da justiça.

Reitero que a lei determina o deferimento a quem carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

Confira-se, a jurisprudência sobre o tema, que apesar de ser anterior ao atual CPC/15, ainda, é atual:

“CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.

LA garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido.”

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFÍCIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PRÓPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUÍZO PRÓPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXIV), NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORARIOS ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 .DTPB:.)

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão ou não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.696,95, para abril de 2018 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>).

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, não se deve balizar o direito tão somente no critério objetivo, ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. RENDA MENSAL INFERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.

2. A decisão sobre a concessão de assistência judiciária amparada em critério objetivo (remuneração inferior a cinco salários mínimos), sem considerar a situação financeira do requerente, configura violação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 1.060/50 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei n° 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

In casu, do exame dos autos, verifica-se que a agravada auferia cerca R\$ 8.217,00 brutos/mês a título de rendimentos mensais, conforme extrato CNIS, portanto, pouco mais de dois salários mínimos reais, calculado pelo DIEESE.

No mais, o fato do segurado possuir em seu nome, conforme RENAVAN, um veículo Mitsubishi Pajero TR4 (2014/2015) no valor de R\$60.000,00, entendo que tal situação patrimonial não ilide a presunção da hipossuficiência alegada nem a inexistência das causas que autorizaram o deferimento do benefício. Ademais, não trouxe a autarquia qualquer elemento probatório apto a justificar tal motivação, razão pela qual é de se manter a concessão da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. REVOGADA.

- Segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos. Logo, a norma constitucional prevalece sobre a legislação ordinária, podendo o juiz indeferir a gratuidade a quem não comprovar hipossuficiência real.

- A Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00, valor próximo da renda que obtém **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU Nº 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017). Tal critério, bastante objetivo, pode ser seguido como regra, de modo que quem recebe renda superior a tal valor tem contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, sendo recomendável que o julgador dê oportunidade à parte para comprovar eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais.

- Não se desconhece, contudo, a existência de outros critérios também relevantes para a apuração da hipossuficiência. Segundo o Dieese, o salário mínimo do último mês de dezembro (2018) deveria ser de R\$ 3.960,57. Há entendimento, outrossim, que fixa o teto de renda no valor máximo fixado para os benefícios e salários-de-contribuição do INSS, atualmente em R\$ 5.839,45 (2019). Ambos também são critérios válidos e razoáveis para a aferição do direito à justiça gratuita.

- A renda da agravada, correspondente a cerca de R\$ 8.217,00 (oito mil, duzentos e dezessete reais), afasta a alegação de ausência de capacidade econômica. Ademais, a agravada possui um veículo Mitsubishi Pajero TR4 (2014/2015) no valor de R\$ 60.000,00. Esses elementos são incompatíveis com a hipossuficiência alegada.

- Agravo de instrumento provido. Justiça gratuita revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, inaplicável ao caso em apreço a técnica de julgamento prevista no inciso II, do parágrafo 3º do art. 942 do NCPC. A Nona Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello. Vencido o Relator que lhe negava provimento. Lavrará acórdão o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056058-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDGARD SARTORI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N, AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EDGARD SARTORI

Advogados do(a) APELADO: HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N, AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N

APELAÇÃO (198) Nº 5056058-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDGARD SARTORI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N, HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EDGARD SARTORI

Advogados do(a) APELADO: AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N, HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o réu a conceder aposentadoria por invalidez ao autor desde a citação em 13.06.17, corrigidos os atrasados pelo INPC e fixados juros de mora pelos índices de poupança. O INSS foi condenado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Concedida a tutela específica. Não foi determinado o reexame necessário.

Em suas razões de inconformismo, o autor requer a fixação do termo inicial do benefício desde a cessação do auxílio-doença em 27.05.16 ou, subsidiariamente, do requerimento administrativo em 12.12.16.

Também apela o INSS, oportunidade em que requer a suspensão da tutela específica, seja afastada a multa diária, a improcedência do pedido, a aplicação da Lei 11960/09, a título de juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Eg. Corte para decisão.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a citação, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões recursais, a parte autora exora a retroação da DIB ao dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença ou à data do requerimento administrativo do benefício.

Por sua vez, a autarquia impugna, preliminarmente, a concessão da tutela provisória e a imposição de multa diária, bem como o seu valor. No mérito, sustenta a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício e exora a reforma integral. Subsidiariamente, impugna os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

O ilustre relator negou provimento à apelação do autor; não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento para ajustar os critérios de incidência da correção monetária, fixados os honorários de advogado na forma acima fundamentada.

Em que pesem os fundamentos expostos no r. voto, ousou divergir parcialmente, somente no tocante ao termo inicial do benefício, e a seguir, fundamento:

No caso dos autos, a perícia médica judicial, ocorrida em 9/6/17, concluiu que o autor está total e permanentemente incapacitado para o trabalho, por ser portador de espondilopatia, dor baixa de coluna lombar, transtorno de discos cervicais e lombares com radiculopatia. Fixou o início da incapacidade em 29/3/17.

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Não obstante a DII fixada na perícia, os dados do CNIS revelam que o autor percebeu auxílio-doença no período de 29/1/14 a 27/5/16 em razão dos mesmos males ortopédicos.

Cabe destacar que o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

Confira-se (g.n):

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO VÁLIDA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

*1. O tema relativo ao termo inicial de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, a qual, após oscilações, **passou a rechaçar a fixação da Data de Início do Benefício - DIB a partir do laudo pericial, porquanto a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.***

2. Atualmente a questão já foi decidida nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), restando pacificada a jurisprudência no sentido que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014)

Nesse passo, o termo inicial da aposentadoria por invalidez fica fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença (DIB em 27/5/16), por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Ante o exposto, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento** para, nos termos da fundamentação, alterar a DIB. No mais, acompanho o voto do e. relator.

É o voto.

RODRIGO ZACHARIAS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO (198) Nº 5056058-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: EDGARD SARTORI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N, HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, EDGARD SARTORI

Advogados do(a) APELADO: AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO - SP70339-N, HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES - SP226575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Não se conhece da parte da apelação do INSS que requer a fixação dos juros de mora nos termos da Lei n. 11960/09, pois a sentença decidiu nos termos do inconformismo do apelante.

No mais, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

2. DO CASO DOS AUTOS

Conforme extrato do CNIS, o autor percebeu auxílio-doença previdenciário no período de 29.01.14 a 27.05.16 (fl. 103, id 6767773), pelo que não há dúvidas quanto à carência e à qualidade de segurado.

Quanto ao requisito incapacidade, a *expert*, no laudo pericial de 09.06.17, concluiu que o autor é portador de espondilopatia, dor baixa de coluna lombar, transtorno de discos cervicais e lombares com radiculopatia e apresenta incapacidade total e permanente, fixando a data do início da incapacidade em 29.03.17 (fl. 141, id 6767767).

Assim, o autor faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS, nos termos da sentença.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

TERMO INICIAL

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação, em 13.06.17, em observância à Súmula n. 576 do Superior Tribunal de Justiça, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Vale ressaltar que não é possível retroagir o termo inicial do benefício à data da cessação do auxílio-doença ou do requerimento administrativo, haja vista que não há elementos suficientes nos autos a demonstrar incapacidade àquela época.

CONSECTÁRIOS

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

TUTELA ESPECÍFICA

Não merece guarida o pedido do INSS de suspensão da tutela específica, pois a hipótese da ação comporta sua outorga nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando a assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, de rigor a manutenção constante da r. sentença de implantação do benefício, em valor a ser calculado pelo INSS.

MULTA DIÁRIA

A multa tem finalidade de assegurar o cumprimento da obrigação de fazer e deve ser de valor suficiente para coibir o não atendimento às obrigações de fazer, por quem de direito.

Fato é que a pessoa responsável pelo cumprimento da ordem não pode ser obrigada a fazer o impossível, pois não se pode falar em apuração de responsabilidade funcional ou na exigência da multa, se quem deveria cumprir a obrigação logo que tomou conhecimento da ordem, deu cumprimento imediato.

Ainda, há que se ressaltar o fato de que a multa é informada pela cláusula *rebus sic stantibus*. Não faz coisa julgada, por isto há a necessidade de se intimar aquele que deverá cumprir a obrigação para exigência da multa, bem como há que se perquirir o porquê da não implantação do benefício, pois se a ordem de implantação do benefício fora cumprida, não haverá base fática para a incidência da multa.

Assim, se não houve ofensa à determinação judicial quanto ao cumprimento da obrigação de fazer, uma vez que, embora se reconheça a existência da ordem, não existe qualquer descumprimento, depois da devida intimação de quem de direito, não há substrato fático a amparar a aplicação da ordem judicial, de modo a resultar em causa de incidência de multa diária.

Destarte, com o advento de situação diversa nos autos, pode haver exoneração, majoração ou minoração do quantum inicialmente imposto, o que deve ser aferido caso a caso.

No presente caso, vejo que se aperfeiçoou a relação jurídica capaz de ensejar direito à parte autora exigir a multa, pois que cumprida a determinação judicial fora do tempo e modo devidos.

Nesse passo, quanto à concessão da tutela em questão, transcrevo o fragmento correlato da sentença, prolatada em 20.07.18, publicada em 24.07.18, mesma data em que encaminhado e-mail ao INSS comunicando da sentença para cumprimento:

“(…) CONCEDO, em sentença, a tutela específica para a implantação do benefício (NCPC, art. 300 c.c. art. 497) em até 45 (quarenta e cinco) dias úteis (NCPC, art. 219) da intimação da autarquia por seu Procurador Federal, lapso considerado razoável (TRF3 - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, AC nº 0003177-18.2006.4.03.6183/SP, de 27/06/2016 – e art. 174, do Decreto nº 3.048/99 c.c. art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91). Transcorrido sem cumprimento, automaticamente incidirá multa diária equivalente a 1/30 do valor do benefício em discussão (TRF3 - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursaia, AC nº 0001779-82.2016.4.03.9999/SP, de 27/09/2016), a ser executada após o trânsito em julgado.”

O INSS foi intimado da sentença, na pessoa de seu procurador, em 27.07.18 (fl. 158, id 6767849).

Consta dos autos CERTIDÃO/DECURSO DE PRAZO fl. 6 id 6767857, in verbis:

“Certifico e dou fê que decorreu o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, em cartório, contados da intimação do requerido na pessoa do procurador autárquico (fl. 108), sem notícia sobre a implantação do benefício concedido ao requerente em tutela específica. Nada Mais. Fernandópolis, 03 de outubro de 2018.”

Conforme consulta hiscreweb – histórico de créditos de benefícios - site da previdência social, dataprev, o pagamento e implementação da tutela deferida na sentença se deu na data de 28.11.2018, fora do prazo constante da r. sentença, pelo que mantenho a multa diária desde seu descumprimento até a data da implementação do benefício.

HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento à apelação do autor e não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para ajustar os critérios de incidência da correção monetária, fixados os honorários de advogado na forma acima fundamentada.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. MULTA DIÁRIA. TUTELA ESPECÍFICA. TERMO INICIAL. CONSECUTÓRIOS.

- É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

- Requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez preenchidos.

- O e. STJ firmou entendimento no sentido de que a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou.

- Termo inicial da aposentadoria por invalidez fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença (DIB em 27/5/16), por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

- No presente caso, aperfeiçoou-se a relação jurídica capaz de ensejar direito à parte autora de exigir a multa diária, pois que cumprida a determinação judicial fora do prazo determinado em sentença.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Não merece guarida o pedido do INSS de suspensão da tutela específica, pois a hipótese da ação comporta sua outorga nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando a assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, de rigor a manutenção constante da r. sentença de implantação do benefício, em valor a ser calculado pelo INSS.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do autor conhecida e provida. Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e, por maioria, dar provimento à apelação do autor, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pela Desembargador Federal David Dantas (que votaram nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Relator que negava provimento à apelação do autor, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC. Lavrará acórdão o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000540-82.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ADILSON JOSE LOUZEIRO

Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000540-82.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ADILSON JOSE LOUZEIRO
Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença de nº 6987266-01/19 julgou o pedido nos seguintes termos:

“Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do disposto no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, apenas para o fim de determinar ao Instituto Nacional do Seguro Social que reconheça em favor do autor ADILSON JOSÉ LOUZEIRO, brasileiro, filho de Conceição de Maria Louzeiro, portador do RG nº 53.171.677-6 SSP/SP, do CPF 104476873-87 e NIT 1.082.989.832-5, residente na Rua Coriolano José Gibertoni, 70, Jardim Paulista, São Carlos/SP, o vínculo empregatício com o Colégio CIPE, compreendido entre 01/03/1976 a 28/02/1978, anotando-se o necessário. Concedo a antecipação dos efeitos da tutela, na forma do disposto pelo artigo 497 do Código de Processo Civil. Assim, independentemente do trânsito em julgado, intime-se o INSS, a fim de que se adote as providências cabíveis à anotação do vínculo empregatício acima reconhecido em seus sistemas, no prazo de 30(trinta) dias, a contar da intimação do réu. No tocante aos honorários advocatícios, consoante § 14 do art. 85 do NCPD, em que é vedada a compensação de honorários no caso de sucumbência recíproca, condeno o réu a pagar ao advogado da parte autora honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado nos termos da Resolução – CJF 267/2013, bem como condeno o autor a pagar ao advogado do réu honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado nos termos da Resolução – CJF 267/2013. Interposto recurso de apelação, intime-se a parte contrária para contrarrazões e encaminhe-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com as nossas homenagens. Custas “ex lege”. P.R.I.”

Em razões recursais de nº 6987271-01/09, inicialmente, insiste o autor na concessão dos benefícios da justiça gratuita. No mais, requer o reconhecimento da especialidade do labor nos intervalos que indica, o cômputo do período de trabalho exercido no Chile e do lapso em que exerceu atividade de empresário e, por fim, a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

É o sucinto relato.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias:

Com a devida vênia, dirijo do ilustre Relator tão-somente em relação à concessão da justiça gratuita.

Destaco, inicialmente, que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil/2015, *in verbis*:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a assistência judiciária prestada pela DPU é dirigida a quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00, valor próximo a renda que obtém isenção da incidência de Imposto de Renda (Resolução CSDPU Nº 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Tal critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior a tal valor tenha contra si presunção juris tantum de ausência de hipossuficiência, sendo recomendável que o julgador dê oportunidade à parte para comprovar eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. E alegações como a presença de dívidas, ou abatimento de valores da remuneração ou benefício por empréstimos consignados, não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Tal pensar reclamaria maior cuidado na propositura de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de uma maior responsabilidade do litigante.

Contudo, não se desconhece que há outros critérios também relevantes para a apuração da hipossuficiência. Segundo o Dieese, o salário mínimo do último mês de dezembro (2018) deveria ser de R\$ 3,960,57. Há entendimento, outrossim, que fixa o teto de renda no valor máximo fixado para os benefícios e salários-de-contribuição do INSS, atualmente em R\$ 5.839,45 (2019). Ambos também são critérios válidos e razoáveis para a aferição do direito à justiça gratuita.

De toda forma, após experimentar divergências a respeito da questão e melhor refletir sobre o tema, cheguei ao entendimento no sentido de se flexibilizar o critério, a fim de privilegiar a garantia do acesso à justiça (artigo 5º, XXXV, da CF/88).

Com essas ponderações e ressalvas, passo à análise do caso concreto.

No caso, o histórico laboral do autor no exercício de suas atividades como engenheiro e empresário, apontado nos dados do CNIS e no contrato firmado para trabalhar no Chile, demonstra rendimentos em muito superiores àqueles aptos a justificar a concessão da justiça gratuita.

Diante dos elementos trazidos aos autos, é crível que o autor tenha constituído patrimônio capaz de suportar as despesas do processo sem prejuízo de seu próprio sustento, de modo a afastar a alegação de ausência de capacidade econômica.

Nessas circunstâncias, **não faz jus** ao benefício pretendido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, possui presunção juris tantum, podendo ser elidida pelo magistrado. Precedentes do STJ. 2. O STJ não tem admitido a decretação de deserção quando negada a assistência judiciária, sem que tenha sido oportunizado à parte o recolhimento das custas recursais. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, manteve a decisão que indeferiu o benefício. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. A Corte de origem, em cumprimento à decisão judicial proferida por este Tribunal Superior, no Recurso Especial 1.078.865/RS, concedeu oportunidade à ora agravante para realizar o recolhimento do preparo, o que, in casu, não foi cumprido. 5. Assim, considerando que a determinação do STJ foi respeitada e o preparo não foi realizado, torna-se correta a decretação da deserção. 6. Agravo Regimental não provido." (AGA 201000887794, HERMAN BENJAMIN, STJ – SEGUNDA TURMA, 14/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, I e II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A questão federal suscitada em sede de recurso especial deve, anteriormente, ter sido impugnada nas instâncias ordinárias e lá prequestionada. Até mesmo as violações surgidas no julgamento do acórdão recorrido não dispensam o necessário prequestionamento. 3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada, a princípio, apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente. No entanto, como tal declaração gera apenas presunção relativa, pode ser ilidida por entendimento contrário. 4. Na hipótese, o c. Tribunal de Justiça entendeu firmado pelo juízo de origem que não havia prova da dificuldade de o autor arcar com as despesas do processo, sem comprometimento de sua subsistência e de sua família, bem como não foi juntada aos autos a declaração de hipossuficiência. 5. Rever as conclusões do acórdão demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200801249330, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, 02/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, com base nas provas contidas nos autos, houver motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demanda o reexame de elementos fático probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200702198170, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 01/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Pedido de Reconsideração recebido como Agravo Regimental. Princípio da Fungibilidade. 2. "Esta Corte Superior entende que ao Juiz, amparado por evidências suficientes que descaracterizem a hipossuficiência, impende indeferir o benefício da gratuidade, uma vez que se trata de presunção juris tantum" (AgRg no Ag 334.569/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.08.2006). 3. In casu, se o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, negou o benefício da assistência judiciária gratuita aos agravados, não há como entender de maneira diversa, sob pena de reexame do material fático-probatório apresentado, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte. 4. Agravo Regimental não provido." (AGA 200602496875, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2008)

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do autor**. Mantida a tutela antecipada.

É o voto.

RODRIGO ZACHARIAS

Juiz Federal Convocado

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Com relação à concessão dos benefícios da justiça gratuita, prevê a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput*, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que trarão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca de sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe a parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz "*ex officio*" fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Registro, também, que diversa é a situação de quem necessita da **assistência judiciária integral e gratuita** e de quem necessita da **gratuidade da judiciária ou justiça gratuita**.

A **assistência jurídica** é o gênero que tem como espécie a gratuidade judiciária. Fundamenta-se no art. 5º, inciso LXXIV, onde diz que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (CAHALI, 2004, p. 28).

Segundo Ruy Pereira Barbosa, a "assistência jurídica significa não só a assistência judiciária que consiste em atos de estar em juízo onde vem a justiça gratuita, mas também a pré-judiciária e a extrajudicial ou extrajudiciária. A assistência jurídica compreende o universo, isto é, o gênero" (1998, p. 62).

Este instituto é matéria de ordem administrativa, pois está direcionado ao Estado para, através das Defensorias Públicas, dar advogado àqueles que não têm condições financeiras de contratar um causídico particular para defender seus interesses num processo judicial.

No caso em espécie, não estamos tratando da assistência judiciária integral e gratuita, mas do benefício da justiça gratuita, que é bem mais restritivo quanto a sua abrangência.

A **gratuidade judiciária ou justiça gratuita** é a espécie do gênero assistência jurídica, e refere-se à isenção todas as custas e despesas judiciais e extrajudiciais relativas aos atos indispensáveis ao andamento do processo até o seu provimento final. Engloba as custas processuais e todas as despesas provenientes do processo.

Este instituto é matéria de ordem processual, haja vista que a gratuidade judiciária ou justiça gratuita está condicionada à comprovação pelo postulante de sua carência econômica, perante o próprio Juiz da causa, como está previsto no art.5º, inciso LXXIV da Constituição Federal, norma que deve ser interpretada em consonância com o § 3º do art. 99 do CPC/2015, que prescreve:

"Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Consigno que é desnecessário ser miserável, ou passar por situações vexatórias, ou ser o interessado obrigado a fazer prova negativa para ter reconhecido o seu direito a concessão gratuidade da justiça .

Reitero que a lei determina o deferimento a quem *carece de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios*, mediante simples alegação de insuficiências de recursos. A lei não impõe nenhum outro requisito que não o de não possuir recursos para tais finalidades.

Em que pese o atual Código de Processo Civil ter revogado os arts. 2º, 3º e 4º da Lei 1.060/1950, o teor quanto ao requisito para a concessão da gratuidade não restou alterado.

Confira-se, a jurisprudência sobre o tema, que apesar de ser anterior ao atual CPC/15, ainda, é atual:

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV. I. A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV). II. R.E. não conhecido." (STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080) "PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. **ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFÍCIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PRÓPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORÁRIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUÍZO PRÓPRIO OU DE SUA FAMÍLIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXIV), NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCÍNIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS.**" (RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 .DTPB:.)

Por fim, ainda que se fixasse a concessão do benefício da justiça gratuita ao número de salários mínimos, ainda, que ganhe 10 (dez) salários mínimos, como já se quis entender como sendo um requisito objetivo para a concessão o não do benefício, não se pode olvidar que o salário-mínimo real para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.899,66, para abril de 2017 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>), de modo que a renda auferida pela parte autora, a título de rendimentos mensais, afigura-se condizente com a declaração de insuficiência de recursos.

É de se ressaltar que no caso em espécie estamos tratando do benefício à pessoa natural, cuja situação financeira, numa economia instável como a nossa, que lhe ceifa, constantemente, à capacidade de saldar despesas imediatas básicas como: alimentação, vestuário, assistência médica, afóra gastos com água e luz.

Ressalta-se aqui, mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça_for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Portanto, a matéria refoge do âmbito de um critério objetivo ancorado na conversão da renda do autor em salários mínimos.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. RENDA MENSAL INFERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO OBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50 1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC. 2. A decisão sobre a concessão de assistência judiciária amparada em critério objetivo (remuneração inferior a cinco salários mínimos), sem considerar a situação financeira do requerente, configura violação dos arts. 4º e 5º da Lei n. 1.060/50 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. (EDcl no AgRg no AREsp 753.672/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016). AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. PROCESSO CIVIL. **GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RENDIMENTO INFERIOR A DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO NÃO PREVISTO EM LEI. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.** 1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte, a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração líquida inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei nº 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar a sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1437201/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Assim, tendo o autor comprovado sua alegação de ausência de recursos, para o custeio das custas processuais e demais emolumentos, uma vez que comprova o recebimento de remuneração apenas até dezembro de 2014, deve o benefício ser concedido.

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No que concerne aos trabalhadores vinculados ao Regime Geral de Previdência Social pátrio, incidem, para fins apuração da regularidade do trabalho prestado e de regulamentação das contribuições previdenciárias devidas ao Sistema, os Diplomas nº 8.212/91 e nº 8.213/91.

De outra sorte, a produção de efeitos no território nacional de atos jurídicos desenvolvidos em território alienígena, tal como o reconhecimento de uma atividade profissional, exige que as partes interessadas (Estados de direito internacional público) celebrem um acordo que, de regra, será denominado Tratado.

Na hipótese do Brasil, é competência privativa do Presidente da República firmar os citados tratados, momento em que atuará não como autoridade da União, que é pessoa jurídica de direito público interno, mas em nome do Estado Brasileiro, na qualidade de Chefe de Estado. É a exegese do art. 84, VIII, CRFB/88, *in verbis*:

"Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

(...)

VIII - celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional;"

Superada a fase das negociações entre os representantes dos Estados, a Lei fundamental exige o referendo do Congresso Nacional, o qual deliberará, definitivamente, sobre os tratados que acarretem a assunção de compromissos gravosos à República Federativa do Brasil, o que evidencia a natureza complexa do ato de admissão de normas firmadas no âmbito internacional.

Confira-se o teor da regra constitucional:

"Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

I - resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional;"

A matéria objeto de aprovação pela Casa Legislativa segue para análise do Presidente da República, competente para a ratificação e promulgação da norma, que ingressa no ordenamento interno através de Decreto Executivo.

Quanto à natureza jurídica do Tratado internalizado, equivalerá à lei ordinária federal, exceto àqueles que versem sobre direitos humanos e que tenham sido aprovados de acordo com o art. 5º, §3º, da Lei Fundamental, ou seja, em dois turnos, por três quintos dos respectivos membros, quando possuirá *status* de Emenda Constitucional.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

Ressalto que no julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux, a Corte Suprema, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial.

Na ementa daquele julgado constou:

A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição.

Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da

Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou evinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar:

"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

Ao caso dos autos.

Inicialmente, destaco que o lapso de 01/03/1976 a 28/02/1978 resta incontroverso, uma vez que reconhecido como tempo de trabalho urbano pela r. sentença de primeiro grau e ausente recurso do INSS.

Pretende a parte autora o reconhecimento da atividade urbana prestada no Chile no período de 09/11/2009 a 08/08/2016.

Entretanto, verifico que, como apontado pela r. sentença de primeiro grau, o Convênio de Previdência Social firmado entre Brasil e Chile não prevê a concessão dos benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e especial, nos termos do art. 2º, *in verbis*:

"ARTIGO 2º

Âmbito de Aplicação Material

1.O presente Convênio será aplicado:

- I) Por parte do Brasil, à legislação do Regime Geral da Previdência Social, observado o disposto no Artigo 19, no que se refere aos seguintes benefícios:
- a) aposentadoria por invalidez;
 - b) aposentadoria por idade; e
 - c) pensão por morte."

Desta feita, não merece prosperar o pleito de averbação de tempo urbano laborado no Chile no interregno compreendido entre 09/11/2009 e 08/08/2016.

Neste ponto, destaco que resta prejudicado o pleito de declaração da especialidade do labor no período supramencionado, eis que não reconhecido como tempo de contribuição do autor.

Por outro lado, no tocante ao pleito de cômputo do período em que o autor exerceu a atividade de empresário, entendo que este não deve prosperar, eis que não recolhidas as respectivas contribuições previdenciárias.

Insta, ainda, ressaltar que no interregno em questão o autor exercia a função de sócio com poderes de gerência e administração, sendo, portanto, de sua responsabilidade o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 02/07/1985 a 01/08/1997: CTPS (nº 6987241-11) - engenheiro projetista e calculista mecânico: inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de previsão das atividades do segurado no decreto que rege a matéria em apreço, bem como em razão da não apresentação de formulário e laudo indicando sua exposição a agentes agressivos, sendo certo que, a partir de 29/04/1995, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de enquadramento em razão da categoria profissional do trabalhador;

- 12/01/1998 a 06/04/2004 e 15/10/2000 a 18/09/2008: inviabilidade de reconhecimento em razão da não apresentação de formulário e laudo indicando a exposição do segurado a agentes agressivos, sendo certo que, a partir de 29/04/1995, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de enquadramento em razão da categoria profissional do trabalhador.

Como se vê, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos supramencionados, não possuindo o autor, por conseguinte, tempo suficiente à concessão da aposentadoria especial.

Com relação ao seu pedido sucessivo (aposentadoria por tempo de contribuição), conforme planilha de nº 6987267-01/03, na data de entrada do requerimento administrativo, o segurado contava com 26 anos, 04 meses e 12 dias de tempo de contribuição, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional.

Em razão da sucumbência recursal majoro em 100% os honorários fixados em sentença, observando-se o limite máximo de 20% sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade fica suspensa, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, apenas para conceder os benefícios da justiça gratuita, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada para averbação do período de labor urbano concedida anteriormente.**

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO VERIFICADA. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO ESPECIAL E URBANO NÃO RECONHECIDO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

- Segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos. Logo, a norma constitucional prevalece sobre a legislação ordinária, podendo o juiz indeferir a gratuidade a quem não comprovar hipossuficiência real.

- A Defensoria Pública da União só presta assistência judiciária a quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00, valor próximo da renda que obtém **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU Nº 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017). Tal critério, bastante objetivo, pode ser seguido como regra, de modo que quem recebe renda superior a tal valor tem contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, sendo recomendável que o julgador dê oportunidade à parte para comprovar eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais.

- Não se desconhece, contudo, a existência de outros critérios também relevantes para a apuração da hipossuficiência. Segundo o Dieese, o salário mínimo do último mês de dezembro (2018) deveria ser de R\$ 3.960,57. Há entendimento, outrossim, que fixa o teto de renda no valor máximo fixado para os benefícios e salários-de-contribuição do INSS, atualmente em R\$ 5.839,45 (2019). Ambos também são critérios válidos e razoáveis para a aferição do direito à justiça gratuita.

- O histórico laboral do autor no exercício de suas atividades como engenheiro e empresário, apontado nos dados do CNIS e no contrato firmado para trabalhar no Chile, demonstra rendimentos em muito superiores àqueles aptos a justificar a concessão da justiça gratuita.

- Diante dos elementos trazidos aos autos, é crível que o autor tenha constituído patrimônio capaz de suportar as despesas do processo sem prejuízo de seu próprio sustento, de modo a afastar a alegação de ausência de capacidade econômica.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, no art. 57, que o benefício previdenciário da aposentadoria especial será devido, uma vez cumprida a carência exigida, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Tempo de serviço especial e urbano não reconhecidos.

- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora não autoriza a concessão dos benefícios pleiteados, ante o não preenchimento dos requisitos legais.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, que foi acompanhado pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello e pelo Desembargador Federal David Dantas (que votaram nos termos do art. 942 caput e §1º do CPC). Vencido o Relator que lhe dava parcial provimento, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Julgamento nos termos do disposto no artigo 942 caput e § 1º do CPC. Lavrará acórdão o Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5449907-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA INES DA SILVA MARCELINO

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI - SP217366-N, HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Tendo em vista que os recursos especiais 1.788.404/PR e 1.674.221/SP foram selecionados como representativos da controvérsia (relativa à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo - Tema 1007), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, **SUSPENDO ESTE PROCESSO**, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057903-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES SANTOS CORREA

Advogado do(a) APELADO: ELIAS ISAAC FADEL NETO - SP93468-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002701-46.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: REGINALDO JESUS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, REGINALDO JESUS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001205-37.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ESTANILAU ROSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054601-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MATILDE APARECIDA SANTOS DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N, JANETE CAMILA CERQUEIRA - SP349662-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194204-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO CORREA DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI - SP244574-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029420-13.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE APARECIDO BARBOSA
Advogados do(a) AGRAVADO: MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550-A, PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010893-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO BERNARDO GREPPI
Advogados do(a) APELADO: ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS - SP333597-A, ANDRIL RODRIGUES PEREIRA - SP312485-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 7 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006272-97.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SIDEMAR DA FREIRIA
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

O cumprimento do determinado no despacho *ID 38768222*, deve ser feito pela Vara de origem e não através da Subsecretaria da Décima Turma.

Assim, retornem os autos à Vara de origem com as cautelas de estilo.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001162-97.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE MARIA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMIDIO CASTRO RIOS DE CARVALHO - SP353558

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE MARIA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: EMIDIO CASTRO RIOS DE CARVALHO - SP353558

DESPACHO

Considerando que os critérios definidores do grau de deficiência do segurado constam da Portaria Interministerial AGU/MPS/MF/SEDH/MP n. 01/2014, amparada no conceito de funcionalidade disposto na Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, da Organização Mundial de Saúde, e mediante a aplicação do índice de Funcionalidade Brasileiro Aplicado para Fins de Aposentadoria - IFBrA, e que a perícia realizada nos autos não atende tais requisitos, **converto o julgamento em diligência**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que uma nova perícia seja feita, oportunidade em que o perito designado deverá avaliar o segurado e fixar o início da deficiência e o seu grau, bem como identificar a ocorrência de variação no grau de deficiência e, indicar os respectivos períodos em cada grau (art. 70-D, Decreto 8.145/2013), observados os demais termos da citada Portaria Interministerial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004181-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LAUDELINA APARECIDA ALVES MARIANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054230-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA GENOVEVA TAIETI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA ROSANGELA DE CAMPOS - SP283780-N

DESPACHO

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação no REsp nº 1.674.221/SP, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão de aferir a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009923-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MACIEL DE GOES
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010054-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: CLEUZA MARTINEZ

DESPACHO

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação no **REsp nº 1.381.734/RN**, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão de devolução de valores recebidos de boa-fé, em razão de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração da previdência social, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008961-65.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JURACI BARBOZA QUIRINO

Advogados do(a) APELANTE: VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A, ADRIANA VANESSA BRAGATTO STOCO - SP186216-A

APELADO: JURACI BARBOZA QUIRINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A

DESPACHO

ID 54254795: Considerando o lapso temporal já transcorrido, defiro o pedido de sobrestamento do feito por 20 (vinte) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5433100-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
PARTE AUTORA: CARLOS ALEXANDRE VIOTO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE MAIRINQUE / SP - 1ª VARA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA - SP110325-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela procedência do pedido, condenando o INSS ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa do auxílio-doença (26/05/2017). Sentença submetida à remessa necessária.

As partes não apresentaram recurso.

Subiram os autos a esta Corte para análise da remessa necessária.

É o relatório. DECIDO.

Anoto que a sentença foi proferida deverá observar o disposto no art. 496, §3º, I do CPC. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considerasse o teto dos benefícios pagos pela previdência social, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 15/02/2019 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença (26/05/2017), sendo a renda mensal inicial do benefício no valor de R\$ 873,24 (oitocentos e setenta e três reais e vinte e quatro centavos), conforme consta de documento expedido pelo INSS (ID 45526617).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de maio de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5442673-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
PARTE AUTORA: ANTONIO ROSA DE AMORIM
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE ITAQUAQUECETUBA/SP - 3ª VARA CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: OCTAVIO MARCELINO LOPES JUNIOR - SP343566-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação pelo procedimento sumário objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da constatação da incapacidade laborativa (01/2016). Sentença submetida à remessa necessária.

As partes não apresentaram recurso.

Subiram os autos a esta Corte para análise da remessa necessária.

É o relatório. DECIDO.

Anoto que a sentença deverá observar o disposto no art. 496, §3º, I do CPC. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o teto dos benefícios pagos pela previdência social tendo em vista que a sentença foi prolatada em 31.07.2018 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da constatação da inaptidão laborativa (01.2016), sendo o valor do benefício de R\$ 2.079,35 (dois mil e setenta e nove reais e trinta e cinco centavos), conforme consta de carta de concessão expedido pelo INSS (ID 46232350).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5413949-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: ELQUER DIEGO GONCALVES

JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE BEBEDOURO/SP - 1ª VARA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N, KARINA OCASO BERNARDO - SP310195-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa do benefício (10.10.2016). Sentença submetida à remessa necessária.

As partes não apresentaram recurso.

Subiram os autos a esta Corte para análise da remessa necessária.

É o relatório. DECIDO.

Anoto que a sentença deverá observar o disposto no art. 496, §3º, I do CPC. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o teto dos benefícios pagos pela previdência social tendo em vista que a sentença foi prolatada em 19.11.2018 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da cessação administrativa do benefício (10.10.2016), sendo o valor do benefício de R\$ 1003,83 (mil e três reais e oitenta e três centavos), conforme consta de documento expedido pelo INSS (ID 44188684).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5431292-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
PARTE AUTORA: ANA AMELIA NOGUEIRA MASSARO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE BEBEDOURO/SP - 3ª VARA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa do benefício (03/01/2017). Sentença submetida à remessa necessária.

As partes não apresentaram recurso.

Subiram os autos a esta Corte para análise da remessa necessária.

É o relatório. DECIDO.

Anoto que a sentença deverá observar o disposto no art. 496, §3º, I do CPC. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o teto dos benefícios pagos pela previdência social tendo em vista que a sentença foi prolatada em 18.10.2018 e o termo inicial da condenação foi fixado na data da cessação administrativa do benefício (03.01.2017), sendo o valor do benefício de R\$ 1003,26 (mil e três reais e vinte e seis centavos), conforme consta de documento expedido pelo INSS (ID 45394956).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010492-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
AGRAVADO: MADALENA GARCIA DE LIMA CUBO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 3 de maio de 2019.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004449-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE DOIS IRMÃOS DO BURITI/SP - 1ª VARA

PARTE RÉ: IZAQUE DUARTE DELFINO
Advogado do(a) PARTE RÉ: WELITON CORREA BICUDO - MS15594-A

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora para que preste esclarecimento no prazo de dez dias quanto a informação constante do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - relativa à cessação do benefício de aposentadoria por invalidez - "suspenso por mais de 6 meses".

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010734-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CHARLES SIMAO DUEK ANEAS - SP288693
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055389-06.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 09/05/2019 2234/2251

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO ALMENDRO ALVES
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

D E S P A C H O

Intime-se o autor para que traga aos autos cópia integral do laudo pericial produzido para fins de instrução de reclamatória trabalhista autuada sob o n. 0010685-77.2015.515.0073 e proposta em face da J.C. Ferreira & Ferreira Ltda.

Prazo: 20 dias.

Após, com a vinda do referido documento, dê-se ciência ao INSS.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001572-51.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: VANDERLEI MELEIRO
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO DOS SANTOS - SP153855-A, CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A, THIAGO AURICHIO ESPOSITO - SP343085-A

D E S P A C H O

Vistos.

Conforme se verifica da anotação de id 6944840; pág. 04, o autor obteve certidão de tempo de serviço em relação aos períodos que pretende sejam averbados para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não obstante o autor já tenha afirmado, por meio de petição de id 6944850 - Pág. 8, que não está em gozo de aposentadoria pelo RPPS, não houve comprovação de tal situação.

Dessa forma, diante da regra constante do artigo 96, III, da Lei 8.213/1991, bem como da existência de vínculo empregatício, como servidor público estatutário, junto ao Estado de São Paulo (Secretaria de Estado da Saúde), no período de novembro de 1986 a dezembro de 2009, intime-se o autor para que traga aos autos comprovação acerca do não aproveitamento do seu tempo de serviço no Regime Geral para fins de concessão de aposentadoria no RPPS.

Prazo: 30 dias.

Após, com a vinda do referido documento, dê-se ciência ao INSS.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010854-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: EDVALDO GAMBA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KAROLIN FREITAS DA SILVA - MS18834-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edvaldo Gamba face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência.

O agravante sustenta que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, em razão de ser portador de doença que o incapacita para o labor, conforme documentos médicos apresentados.

Requer a concessão da tutela de urgência, *inaudita altera pars* e a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 42, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente para o labor.

No caso vertente, os dados do CNIS demonstram que o autor percebeu o benefício de aposentadoria por invalidez no período de 02.07.2004 a 22.05.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido a demanda ajuizada em 14.03.2019.

Observa-se, outrossim, que foi apresentado relatório médico datado de 30.10.2018, atestando que o autor é portador de transtorno misto ansioso e depressivo, bem como apresenta reação não especificada a um estresse grave, não apresentando condições de exercer atividades laborativas por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez percebido pelo autor, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de aposentadoria por invalidez anteriormente percebido pelo autor.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de aposentadoria por invalidez anteriormente percebido pelo autor.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010575-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MILTON FRANCISCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora face à decisão judicial proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em fase de execução, em que d. Juiz *a quo* indeferiu a execução das parcelas atrasadas do benefício concedido em sentença, em razão da opção pelo benefício concedido administrativamente.

O agravante alega, em suas razões, que a decisão agravada não pode prevalecer, tendo em vista que possui o direito de executar as prestações atrasadas do benefício judicialmente deferido (aposentadoria por tempo de contribuição), com DIB em 20.02.2006, e continuar recebendo o benefício mais vantajoso, qual seja, aquele concedido administrativamente, em 18.02.2009.

Inconformado, pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

No caso vertente, a controvérsia cinge-se à possibilidade do autor executar os atrasados do benefício judicialmente deferido, com a manutenção do benefício administrativamente concedido, mais vantajoso.

A respeito, cumpre esclarecer que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que é possível a execução de prestações pretéritas decorrentes de benefício de aposentadoria reconhecido na seara judicial até a véspera da concessão de benefício similar na esfera administrativa, uma vez que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO DE VALORES DECORRENTES DE BENEFÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO NA EXISTÊNCIA DE DEFERIMENTO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO RECONHECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO. POSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

(...)

2. Reconhecido o direito de opção pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente, no curso da ação judicial em que se reconheceu benefício menos vantajoso, sendo desnecessária a devolução de valores decorrentes do benefício renunciado, afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre o termo inicial fixado em juízo para a concessão do benefício e a data de entrada do requerimento administrativo. Precedentes.

(...)

(AgRg no REsp 1522530/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª T, j. 20.08.2015, DJe 01.09.2015).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. Apreciação de alegada violação a dispositivos constitucionais. Inviabilidade, na via do recurso especial renúncia à aposentadoria obtida judicialmente, para percepção de novo benefício, mais vantajoso, concedido posteriormente, na via administrativa. Possibilidade. Cobrança do crédito atrasado, na via judicial, até a véspera do início do benefício, mais vantajoso, obtido administrativamente. Possibilidade. Precedentes do STJ. Agravo regimental improvido.

(...)

III - Reconhecido o direito de opção do segurado pelo benefício concedido na via administrativa, mais vantajoso, a contar de 06.07.2006, afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a véspera de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido, em 06.07.2006, na via administrativa. Precedentes do STJ.

(...)

(AgRg no REsp n. 1160520/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, 6ª T; j. 06.08.2013; DJe 06.05.2014)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 1.019, I, do atual CPC, **concedo o efeito suspensivo ao agravo de instrumento da parte autora**, para possibilitar o prosseguimento da execução, independentemente da opção pelo benefício mais vantajoso.

Comunique-se, com urgência, ao Juízo *a quo*, o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010753-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N

AGRAVADO: ADILSON AMARO PEDROSO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS face à decisão proferida nos autos de ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de liquidação, a qual acolheu parcialmente a sua impugnação para reduzir o valor total da multa diária para R\$ 30.000,00. Condenou o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (10% do valor da condenação).

Objetiva o ora agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que a fixação de multa diária, no caso em apreço, é descabida. Aduz que o valor da penalidade fixada é 30 (trinta) vezes maior que a renda mensal do benefício, o que implica no enriquecimento sem causa. Pugna, ainda, a reforma da sentença quanto aos honorários advocatícios, eis que excessivos. Subsidiariamente, requer a redução da sanção processual, para parâmetros razoáveis e compatíveis com o valor do benefício - 1/30 do valor do benefício por dia.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo.

É o relatório.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (25.10.2016). Na oportunidade, fixou o prazo de 15 dias para cumprimento da obrigação, a contar do trânsito em julgado da sentença, sob pena de incidência de multa diária de R\$ 500,00.

Com o trânsito em julgado do acórdão (17.07.2018; id's 57246674 - Pág. 15), o autor requereu o prosseguimento da execução no valor de R\$ 38.000,00, em decorrência da multa diária imposta pelo descumprimento da determinação judicial.

Intimado na forma do art. 535, do NCPC, o INSS apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, pugnando pelo reconhecimento da inexigibilidade da *astreintes* e, subsidiariamente, pela redução de seu valor.

Sobre o tema em análise, assinalo que a imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra guarida no art. 461, § 5º, do CPC/73, e art. 536, §1º, do atual CPC, a seguir transcrito, visando garantir o atendimento de ordem judicial, aplicando-se perfeitamente ao caso em questão, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da sentença que fixou a referida multa, que é suficiente para atender o disposto na Súmula 410 do E. STJ, assim ementada: "*A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.*"

Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§ 1o Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

Entretanto, na imposição da multa deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC, *in verbis*:

Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1o O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

Extrai-se, pois, que a multa diária, por sua própria natureza, não produz coisa julgada material, podendo ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva.

No caso em tela, tenho que a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 500,00 por dia de atraso se mostra excessiva, assim como o valor de R\$ 30.000,00 fixados na decisão recorrida, razão pela qual se impõe a sua redução para 1/30 do valor do benefício por dia de atraso, ante os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

A esse respeito confira-se a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. MULTA DIÁRIA COMINADA EM DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. EXCESSO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Na linha da jurisprudência desta Corte, a multa decorrente do descumprimento de decisão judicial pode ser reduzida quando se verificar que foi estabelecida de forma desproporcional ou quando se tornar exorbitante, como na espécie, podendo gerar enriquecimento indevido (AgRg no Ag 1075142/RJ, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 22/06/2009).

2. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

(AgRg no REsp 1197417/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 20/08/2012)

No que tange aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% do valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 3º, do NCPC, observada a nova base de cálculo resultante da redução da sanção processual.

Diante do exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para reduzir o valor da multa para 1/30 do valor do salário-mínimo por dia do atraso, conforme fundamentação supramencionada.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010322-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JHONN RYVAS HONORIO CAPITONI

REPRESENTANTE: MARIA HELENA LEODORO HONORIO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: BRUNA MASSAFERRO ALEIXO - SP312327-N, RENATA DE ARAUJO - SP232684-N,

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de auxílio-reclusão, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, tendo em vista que o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado era superior ao limite previsto em lei. Sustenta ser indevida a antecipação da tutela em razão da irreversibilidade do provimento. Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 300, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O artigo 80 da Lei n. 8.213/91, alterado pela Medida Provisória nº 871, de 18 janeiro de 2019, prevê que o benefício de auxílio-reclusão “*será devido nas condições da pensão por morte, respeitado o tempo mínimo de carência estabelecido no inciso IV do caput do art. 25, aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão em regime fechado, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, pensão por morte, salário-maternidade, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.*”

No caso vertente, o segurado foi recolhido à prisão, em regime fechado, em 02.08.2017, tendo progredido ao regime semiaberto em 30.05.2018, conforme certidão de recolhimento prisional (Id. 55431266 - Pág. 26/27). Ressalto que o pedido de concessão de auxílio-reclusão foi ajuizado em 31.08.2018 (Id. 55431266 - Pág. 12).

Em 09.01.2019, intimado pelo d. Juiz *a quo* a prestar esclarecimentos, o autor informou que o segurado/sentenciado, Giovani Aparecido Gonçalves Capitoni, ainda encontrava-se preso no regime semiaberto, juntando na ocasião cálculo da pena (Id. 55431266 – Pág. 31/34).

Por fim, em 13.03.2019, foi proferida decisão concedendo a tutela de urgência, da qual se insurge o INSS, ora agravante, determinando a implantação do benefício pleiteado.

Destarte, em uma análise preliminar, tendo em vista que o segurando encontra-se cumprindo pena em regime semiaberto, não verifico o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do provimento antecipado, sendo de rigor a reforma da decisão agravada.

Destaco que a alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Posto isso, **concedo o efeito suspensivo pleiteado**, para cassar a tutela antecipada deferida.

Esclareço, no entanto, que as parcelas recebidas pelo autor por força de decisão judicial não se sujeitam à devolução, tendo em vista sua natureza alimentar.

Comunique-se com urgência ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 6 de maio de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002461-15.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: GERENCIA EXECUTIVA INSS GUARULHOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRANDI MARCILINO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS NOBRE MACHADO - SP220640-A

DESPACHO

A controvérsia posta nos autos cinge-se em saber se a impetrante compareceu ou não à perícia agendada para o dia 21.06.2017, ausência essa sustentada pelo INSS como motivo para a cessação do benefício de auxílio-doença NB 606.513.844-8.

Da análise dos autos, verifico que não houve a juntada pela impetrante da "ocorrência" registrada junto ao INSS, protocolizada sob o n. 130.222, mencionada na inicial, noticiando a negativa da realização do exame pericial para a constatação da incapacidade laborativa.

Por sua vez, o INSS, devidamente intimado a complementar suas informações, a fim de esclarecer "*se foi ou não realizada a perícia e por qual motivo, bem como apresente o teor dos atendimentos sob os números de protocolos indicados na inicial (nº 819059982 e nº 130.222)*", assim esclarecendo o ocorrido no caso concreto" (ID 2157317), ficou-se inerte.

Em que pese tratar-se de mandado de segurança, a fim de evitar eventual prejuízo às partes, intime-se a impetrante para, no prazo de 05 (cinco) dias, trazer aos autos cópia da citada "ocorrência". Deverá, ainda, o INSS, no mesmo prazo, informar o que restou decidido em face da citada "ocorrência".

Com as respostas, dê-se vistas às partes.

Após, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 16 de abril de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5098198-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARTA LUCIA LOPES MEDEIROS
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUIZA NUNES - SP213762-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068812-33.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ALAN LIBER DE FARIA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO VICTORIA IAMPIETRO - SP169230-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001023-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ZENAIDE DA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: KEULLA CABREIRA PORTELA - MS10019-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075747-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ROSA MARIA FIUMARI STELUTI
Advogados do(a) APELANTE: JOAO APARECIDO SALESSE - SP194788-N, JOSE ALVES PINHO FILHO - SP194790-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5068412-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE BRAGATO DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MIRANDA GOMIDE - SP113101-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001213-14.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: RUTH FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065918-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA CANDIDA MARTINELI
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO TAKEO HASHIMOTO - SP195605-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de maio de 2019.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 27800/2019

00001 REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL Nº 0005119-97.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.005119-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
PARTE AUTORA	:	J O O
ADVOGADO	:	SP288940 DANIEL GONÇALVES LEANDRO
PARTE RÉ	:	Justica Publica

No. ORIG.	: 00051199720174036119 5 Vr GUARULHOS/SP
-----------	--

EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO. REABILITAÇÃO.

1. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 94 do Código Penal e pelos arts. 743 e 744 do Código de Processo Penal, mantém-se a sentença que concedeu a reabilitação ao requerente.
2. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002599-33.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.002599-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
RECORRENTE	: Justiça Pública
RECORRIDO(A)	: A P
ADVOGADO	: SP245591 LEONARDO VELLOSO LIOI
No. ORIG.	: 00025993320184036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRISÃO PREVENTIVA. MOTIVO ATUAL INEXISTENTE. CUMPRIMENTO MEDIDAS CAUTELARES.

1. O art. 282 do Código de Processo Penal dispõe que as medidas cautelares serão aplicadas quando necessárias para a aplicação da lei penal, a investigação ou instrução criminal ou para evitar a prática de infrações penais, devendo, em todo caso, ser adequadas à gravidade do delito, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do acusado.
2. A prisão preventiva e as medidas cautelares alternativas refletem o contexto fático e jurídico do momento em que a decisão é proferida, passível, portanto, de revisão caso alterados os motivos do seu deferimento ou indeferimento.
3. Com o decurso do tempo e o cumprimento das medidas cautelares, não subsistem mais os motivos que autorizaram o decreto inicial de prisão. Não há razão atual para a manutenção da prisão preventiva.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000029-59.2018.4.03.6124/SP

	2018.61.24.000029-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
RECORRENTE	: Justiça Pública
RECORRIDO(A)	: L C G
ADVOGADO	: SP200308 AISLAN DE QUEIROGA TRIGO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00000295920184036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. INDEFERIMENTO. DILIGÊNCIAS PENDENTES PARA A CITAÇÃO.

1. Como medida excepcional, a prisão cautelar só se justifica se demonstrada a sua real indispensabilidade para garantir a ordem pública, a ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal (CPP, art. 312).
2. Pedido de segregação cautelar fundamentado na conclusão de que o recorrido se oculta, com a intenção de se furtar à aplicação da lei penal.

3. Há, ainda, diligências pendentes para a localização do recorrido. Impossível afirmar-se, por ora, que está se ocultando da Justiça ou que pretenda, no futuro, esquivar-se de uma eventual condenação.
4. A análise do cabimento da prisão preventiva rege-se pela cláusula *rebus sic stantibus*, refletindo o contexto fático e jurídico do momento em que a decisão é proferida. Nada impede que a prisão venha a ser decretada, caso alterados os motivos que levaram ao inicial indeferimento da medida.
5. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006292-59.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.006292-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	O N M
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00062925920174036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas.
2. A natureza e a quantidade da droga apreendida (1.310 g de cocaína) justificam a fixação da pena-base no mínimo legal, conforme jurisprudência das Turmas da Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal.
3. Reconhecida a confissão espontânea. Incidência da Súmula 231 do STJ.
4. Correta a aplicação da causa de aumento prevista no inciso I do art. 40 da Lei nº 11.343/2006, relativa à transnacionalidade do delito, haja vista que ficou bem delineado pela instrução probatória o fato de que a droga seria transportada para o exterior.
5. Mantida a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 na fração de 1/6 (um sexto) e a prevista no art. 41 da Lei nº 11.343/2006 na fração de 2/3 (dois terços), à mingua de impugnação da acusação.
6. Mantido o regime aberto para o cumprimento inicial da pena privativa de liberdade (art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal), assim como a substituição dessa pena por penas restritivas de direitos.
7. Ausência de interesse recursal no pedido de isenção de custas, tendo em vista que a sentença condenatória já isentou a ré.
8. Apelação não conhecida em parte, e na parte conhecida não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DE PARTE da apelação na parte relativa ao pedido de isenção de custas e, na parte conhecida, NEGAR-LHE PROVIMENTO e, DE OFÍCIO, reduzir a pena-base ao mínimo legal e corrigir o dispositivo da sentença para constar que a pena definitiva foi fixada em 1 (um) ano, 7 (sete) meses e 13 (treze) dias de reclusão e 161 (cento e sessenta e um) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 27804/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003891-86.2003.4.03.6181/SP

	2003.61.81.003891-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	BAUER PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	PB002003 JOSE LAMARQUES DE MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSEPH ZUZA SOMAAN ABDUL MASSIH
ADVOGADO	:	SP130130 GILMAR BALDASSARRE e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	MARTA ELEONORA OLIVEIRA HENRIQUES
	:	ANA MARIA BRABO ABDUL MASSIH
	:	RICARDO LUIZ AKURI
	:	APARECIDO JOSE DOS SANTOS
	:	JOSE AGOSTINHO MIRANDA SIMOES
	:	NEMR ABDUL MASSIH
	:	NADIA MACRUZ MASSIH DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00038918620034036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. IRPJ E REFLEXOS. DECADÊNCIA NÃO VERIFICADA. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA ADSTRICÇÃO. APELO MINISTERIAL DESPROVIDO.

- 1- Ação penal que preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24.
- 2- Hipótese em que não se operou a decadência, pois o prazo de cinco anos para lançamento foi devidamente observado pela autoridade fazendária.
- 3- Materialidade delitiva. Não se verifica qualquer ilegalidade no procedimento administrativo que apurou o tributo devido a partir do volume de vendas da pessoa jurídica (amparado em notas fiscais emitidas pela contribuinte), por reputar imprestável a escrituração contábil da sociedade empresária.
- 3.1- Lançamento que obedeceu estritamente a legislação tributária em regência, promovendo a apuração do crédito tributário em ato vinculado e com respeito às garantias constitucionais de defesa.
- 3.2- A presunção legal de que se reveste o lançamento fiscal pode ser desconstituída pela defesa, ao menos para efeitos intraprocessuais, no bojo da ação penal, desde que produzidos elementos com aptidão para infirmar a prova produzida na fase administrativa, o que não se verifica na hipótese.
- 3.3- O objeto material do delito do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 é o valor do tributo reduzido/suprimido, descontados os consectários do inadimplemento (juros/multa).
- 3.4- Delitos praticados em semelhantes condições de tempo, lugar e modo de execução, ao longo de cinco anos, pelo que configurado o concurso de crimes na modalidade prevista no art. 71 do Código Penal (continuidade delitiva).
- 4- Autoria do crime não demonstrada. Não é possível emprestar aos meros indícios de autoria arremetidos no curso da ação fazendária envergadura maior do que à prova judicial produzida pela defesa no sentido de que o réu não exercia a função de gestor da pessoa jurídica ao tempo dos fatos.
- 4.1- O princípio da congruência ou da correlação entre a acusação e a sentença representa garantia processual que restringe a atuação do órgão julgador em prol dos postulados do contraditório, da imparcialidade do juiz e da inércia da jurisdição e do sistema acusatório constitucionalmente previsto.
- 4.2- Sem provas de que houvesse, de fato, sócio oculto, descabe condenar o corréu denunciado pela participação no crime contra a ordem tributária na condição de interposta pessoa ("laranja") na gestão da sociedade empresária.
- 5- Apelo ministerial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso ministerial, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014130-13.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.014130-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JULIO WLADIMIR DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP159426 PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	FERNANDO FERNANDES RODRIGUES
No. ORIG.	:	00141301320074036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. CONDENAÇÃO PELO CRIME ANTECEDENTE. DESNECESSIDADE. ART. 2º DA LEI Nº 9.613/1998. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. Os crimes de lavagem de dinheiro e seu antecedente são autônomos. Não há contrariedade ao princípio da presunção da inocência em se processar e

julgar o delito de lavagem sem a condenação pelo crime anterior.

2. O MPF trouxe aos autos a cópia da decisão que recebeu a denúncia no bojo do processo nº 2007.61.20.002726-4, elemento suficiente, como bem apontou o juízo *a quo*, para se vislumbrar os indícios da prática de tráfico de drogas e associação para tráfico apurados pela deflagração da Operação Conexão Alfa.

3. A materialidade e a autoria do crime de lavagem foram comprovados pelas informações do Ciretran, da Receita Federal e pelos depoimentos trazidos aos autos.

3. O crime de lavagem de dinheiro é pluriofensivo, pois a conduta de dar aparência de licitude à movimentação de dinheiro oriundo de prática criminosa atinge a ordem econômica, a administração da justiça e o bem jurídico violado pelo delito antecedente. Ante os diversos bens atingidos pelo delito de lavagem de dinheiro, não se pode considerar a conduta do apelante como de baixo potencial ofensivo. No caso, trata-se de lavagem reiterada para organização criminosa bem estruturada e complexa. Logo, a atuação do apelante não é insignificante.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012187-77.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.012187-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	NAIR ALVES DOS SANTOS AGUIAR
ADVOGADO	:	SP197789 ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00121877720154036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º DO CP. RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA CONCOMITANTEMENTE AO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DEVER DE INFORMAR O RETORNO À ATIVIDADE. ATIPICIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

De acordo com a denúncia, a ré obteve indevidamente benefício de auxílio-doença concomitantemente ao exercício de atividade laboral remunerada, induzindo o INSS em erro mediante fraude consistente na falsa alegação de incapacidade para o trabalho.

Durante o período em que recebeu o benefício em questão, a acusada submeteu-se a diversas perícias junto ao INSS (18.08.2006, 23.01.2007, 17.08.2007, 11.02.2008, 25.03.2008, 19.06.2008 e 15.09.2008).

A concessão e a manutenção do pagamento do auxílio-doença decorreram da conclusão dos médicos peritos, os quais atestaram a incapacidade da acusada para o trabalho, e não de qualquer meio fraudulento empregado pela apelada.

A responsabilidade penal relativa a crimes comissivos praticados por omissão exige que o agente detenha dever legal de impedir o resultado (consoante o art. 13, § 2º, do CP), o que não se verifica no caso em análise, por ausência de comando normativo expresso.

Durante todo o período em que a ré desempenhou atividade remunerada concomitantemente ao recebimento do auxílio-doença foram recolhidas contribuições previdenciárias, ou seja, o retorno à atividade laboral sempre foi condição conhecida do INSS.

Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2019.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001031-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Conciliação

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E C O N C I L I A Ç Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos extraordinário e especial.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2019.